Die Rückwirkung

der

bevorstehenden Reformen

der

Rechtspflege

auf die

Mitglieder des Advokaten-Standes.

„Straßen ohne Grundbau tragen nur bei gutem Wetter."
Beitr. v. Koch-Sternfeld.

Von

Franz v. Seybold,
k. Hofrath, Advokat und Wechselgerichts-Notar in München.

München 1857.
Druck und Verlag von Joh. Deschler in der Vorstadt Au.

So wenig es darüber noch einer nachweisenden Erörterung bedürfen kann, daß die Reform unserer Rechtspflege zu den brennenden Fragen der Zeit gehört, eben so wenig kann über die Richtung, welche diese Reform nehmen wird, wenigstens in ihren Fundamental-Beziehungen ein Zweifel obwalten.

Nachdem nun aber das Institut der Advokatur mit dem jeweiligen Gerichtsorganismus und Prozeßsysteme im unzertrennlichsten Zusammenhange und Wechselwirkung steht, so ist es von sich selbst klar, daß der Stand der Advokaten bei diesen Fragen im höchsten Grade betheiligt erscheint, und da das Schicksal, welches ein Glied irgend eines Organismus treffen mag, nicht vorübergehen kann, ohne daß zugleich der Gesammtorganismus selbst in Mitleidenschaft gezogen erscheint, so wird wenigstens demjenigen, welcher noch von einem höheren und allgemeinen Standpunkte aus die Entwicklungs- und Bildungs-Phasen des politischen Lebens zu beurtheilen pflegt, der innere Zusammenhang der Partikular-Interessen des Advokatenstandes mit den Fundamental-Bestimmungen der Rechtspflege selbst nicht entgehen.

Es lag daher in der Natur der Sache, daß selbst Professor Edel in seinem Referate über die nothwendigen Aenderungen unserer Gerichtsverfassung — ein Vortrag, welcher sich ob seiner tiefen und allseitigen Begründung ungetheilten Beifalles zu erfreuen hatte — nicht umhin konnte, dem Einflusse derselben auf die Advokatur einen besondern Abschnitt zu widmen.

(Vortrag vom 26. Mai 1856 § 13 V. S. 15.)

Dieses Referat hat übrigens nur die in ihren bisherigen Grundlagen bedrohte Stellung der dermaligen Advokaten im

Auge, welche sich in Folge der Concentrirung der eigentlichen Civilprozesse in größere Sprengel, sogenannte Bezirksgerichte, ergibt.

Allein insoferne es denn doch zu der in nahe Aussicht gestellten Einführung der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens kommen sollte, steht auch den Anwälten eine fernere, noch tiefer eingreifende Aenderung ihrer bisherigen Stellung bevor, und wenn man demohngeachtet die Mehrzahl der Mitglieder des Advokatenstandes in der Reihe derjenigen erblickt, welche diesen Reformen das Wort sprechen, so dürfte in dieser Thatsache wohl allein schon eine Aufforderung liegen, der Stimme eines Standes, welcher trotz seiner mit dem Verfalle seiner pecuniären Existenz bedrohten Stellung ein so warmes Gefühl für Wahrheit und Recht in sich bewahrt hat, ein bescheidenes Maß der Beachtung zu widmen *).

Mit dem Eintritte und der Durchführung der besagten Reformen ist jedoch keineswegs blos eine Aenderung der Stellung der gegenwärtigen Mitglieder des Advokatenstandes verknüpft, sondern sie erstreckt sich geradezu auf die gesammten Grundlagen dieses Berufes in seiner Totalität; und nicht blos den bisherigen Zuständen gegenüber, sondern auch im Hinblicke der anwaltschaftlichen Verhältnisse überhaupt und für die ganze Folgezeit tritt nunmehr eine Aenderung ein, welche eine völlige Umgestaltung der organischen Grundlagen dieses Institutes zur Folge haben muß.

Damit ist denn aber zugleich auch wenigstens für diejenigen, welche die Institutionen der Rechtspflege als einen in ihrer Totalität in einander verwachsenen engverknüpften Organismus zu betrachten gewohnt sind, von selbst der Fingerzeig gegeben, das Institut der Advokatur von dem Standpunkte aus in Betrachtung zu ziehen, welchen es im Zusammenhange mit allen übrigen Tragpfeilern und Verbindungs-Gliedern des gesammten Gebäudes der Rechtspflege einzunehmen hat.

---

*) Vergl. den Aufsatz des Appell.-Ger.-Rathes Schlink in der Anwaltszeitg. Jahrg. 1847. No. 10. S. 147.

Denn in diesem innern organischen Zusammenhange der Advokatur mit den übrigen Faktoren der Rechtspflege liegt der eigentliche Kern der Frage, wenn es sich darum handelt, dem Verfalle entgegenzutreten, in welchem sich unläugbar schon seit der Reception des römischen Rechtes der Advokatenstand in Deutschland ohngeachtet aller Heilungs-Versuche befindet, und dem er, wie sich geschichtlich nachweisen läßt, auch selbst sogar durch das Remedium der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens allein noch keineswegs entrissen werden kann.

So lange man das Institut der Advokatur als eine von den übrigen Faktoren der Rechtspflege getrennte Funktion betrachtet, und sie deshalb schon, weil sie nicht dem Gebiete des eigentlichen Staatsdienstes im engeren Sinne des Wortes incorporirt betrachtet werden kann, in den Kreis aller übrigen Nahrungsquellen der Privatthätigkeit verweiset, — wird man vergebens die Wege aufsuchen, dieses Institut mit den höheren Zwecken der Rechtspflege in Einklang zu bringen.

Ueberhaupt ist noch immer das Unklare und Schillernde, welches sich in unserer Vorstellung mit dem Ausdrucke Staatsdienst zu verbinden pflegt, eine reiche Quelle von Mißverständnissen und Irrthümern, welche sich nicht blos beim Institute der Advokatur, sondern auch in vielen anderen Richtungen kund gibt; ja das Richteramt selbst wird von einem ganz verkehrten Standpunkte aus aufgefaßt, wenn man es mit den übrigen Kategorien des Staatsdienstes auf ein und dieselbe Linie stellt *).

Auch gestattet man hier viel zu sehr rein politischen Motiven einen alterirenden Einfluß, und legt ihnen eine Tragweite bei, welche sie schon deshalb nicht besitzen, weil es eine geschichtliche

*) Wenn es Leute gibt, welche schon beim Richteramte nicht recht wissen, welche Stellung sie demselben im Systeme der staatsdienerlichen Hierarchie anzuweisen haben, so gerathen sie nun bei der Advokatur über die Frage, auf welchen Fuß dieselbe zu stellen sei, vollends in Verwirrung. Es geht denn doch nicht recht an, dem Advokaten seine Stelle nach dem Gerichtsdiener anzuweisen; ihm den Vortritt einzuräumen hat ebenfalls seine Schwierigkeiten, — ihn aber mit der Clientel in ein und dieselbe Linie zu stellen, geht wieder nicht an, weil er sonst nicht disciplinirt werden könnte. — So mächtig ist die Consequenz der Principien!!

Thatsache ist, daß der Begriff des Staatsdienstes in der einen Periode ungemein lax und unbestimmt, in einer andern eng umgrenzt erscheinen kann, obgleich in beiden Perioden das Regierungs-System einen absolut und unbedingt souverainen Charakter besaß.

Die Funktionen des Regimentes der öffentlichen Ordnung laufen nach Maßgabe der Zwecke, welchen sie zu dienen haben, in den mannigfaltigsten Radien auseinander; je nachdem es eine Richtung ist, die sie zu verfolgen haben, können sie dem Centrum der Staatsgewalt bald weiter, bald näher gerückt sein, und demselben gegenüber bald in direkter, unmittelbarer, bald nur in mittelbarer und indirekter Weise ihre Stellung einzunehmen haben *).

Allein weder die zunächst liegende Aufgabe, gewisse Zwecke des Privatlebens zu realisiren, noch die Art und Weise, auf welche für die pecuniäre Existenz des funktionirenden Organes Vorsorge getroffen ist, schließt an und für sich die Relationen aus, in welchen diese Dienstleistungen zum Centralpunkte des staatlichen Lebens stehen, und gerade darin, daß man das richtige Maß zu achten und zu finden weiß, zwischen einer unbegrenzten Individualisirung und despotisirenden Centralisation, besteht die Weisheit alles Regierens.

Weder durch allgemeine Schlagwörter und Phrasen, noch durch isolirt stehende Vorschläge und Maßregeln, wodurch man bald nach dieser, bald nach jener Richtung hin dem hinfälligen Gebäude eine neue Stütze beifügen zu können glaubt, kann den Mißständen entgegengetreten werden, womit das Institut der Advokatur bei uns behaftet ist; die Vortheile, welche man sich z. B. von der Hebung der Standesehre, Errichtung von Anwaltskammern, Beförderungen und Auszeichnungen 2c. verspricht, mögen recht gut gemeint sein, und wir sind weit davon entfernt, das Gewicht zu verkennen, welches ihnen unter gewissen Umständen beizulegen ist, allein all' diese Dinge kommen erst in zweiter Linie in Betracht; insolange nicht über die Voraussetzungen des Grundbaues selbst, über die Stellung dieses Institutes im ganzen Organismus der Rechtspflege die richtige Einsicht gewonnen und

---

*) Vollst. Darstell. sämmtl. Verhältn. des anwaltsch. Amtes v. Seybold. München. Franz. 1847.

hienach die Fundamente gelegt worden sind, ist durch derlei Vorschläge nicht das Geringste gewonnen; stehen aber einmal jene Grundlagen fest, so ergeben sich jene Attribute als natürliche Consequenzen von selbst.

Wenn es sich einmal um die Stellung und die Interessen einer ganzen Standes- und Berufesklasse handelt, lassen sich auch aus den isolirt stehenden Zuständen einzelner Individuen, weder im guten noch schlechten Sinne Folgerungen ziehen, und Prämissen, welche sich auf extraordinäre, anomale, zufällige und individuelle Verhältnisse basiren, verlieren ihre Tragweite, wo es sich um die Wirksamkeit und Schicksale einer ganzen Standesklasse frägt. Hier können nur normale, gewöhnliche, in der Regel allen Individuen gemeinsame Erscheinungen und Eigenschaften Ziel und Maß der Anordnung und Beurtheilung geben.

Weder die Attribute eminenter Talente, tiefer Gelehrsamkeit, praktischer Begabung, unverwüstlicher Arbeitskraft, oder in einer andern Richtung immenser Praxis und dadurch gewonnenen Reichthumes, weitverbreiteten Rufes und ungeheuren Zudranges der Clienten-Schaar 2c., noch die entgegengesetzten Pole dieser Eigenschaften können als Prämissen benützt werden, wo es sich um die Organisation eines Institutes handelt, welches sich auf die gewöhnlichen und normalen Zustände und Ereignisse des menschlichen Lebens basirt, und darauf berechnet sein muß.

Unter dieser principiellen Voraussetzung **und auf dem Standpunkte, welchen das deutsche Rechtsleben nun einmal seit der Reception des römischen Rechtes eingenommen hat,** sind es denn hauptsächlich zwei Kardinal-Punkte, um welche sich die Kern-Frage dieses Institutes bewegt, nämlich um:

1) die den organischen Grundlagen der Rechtspflege entsprechende **dienstliche** Stellung der Mitglieder dieses Institutes — und
2) eine dieser Stellung adäquate und ihre Lebensdauer umfassende **pecuniäre Subsistenz** derselben.

Diese beiden Momente bedingen sich gegenseitig, und wenn auch die Staatsregierung weder für die von Seite der Cliente mehr oder minder in Anspruch genommene Geschäftsthätigkeit des Anwaltes, noch für die hieraus sich ergebenden Subsistenzmittel desselben eine Garantie gewähren kann, so liegt ihr doch als Constituentin eines Institutes, in deren Hand die Ernennung und Vertheilung seiner Mitglieder niedergelegt ist, und durch welches der anwaltschaftliche Wirkungskreis auf eine eigens diesem Zwecke speciell gewidmete Berufs-Klasse der Staatsbürger beschränkt wird, die Pflicht ob, dieselben mit solchen Attributen auszustatten, durch welche sie nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge in den Stand gesetzt sind, den Anforderungen und Bedürfnissen ihres Lebensberufes zu genügen.

Gerade in dem Maße, als es der Staatsregierung in Folge der eigenthümlichen Natur dieses Institutes einerseits nicht gestattet ist, die pecuniäre Dotation desselben auf direktem Wege in die Hand zu nehmen, dieselbe aber auch anderseits auf dem gegenwärtigen Standpunkte unseres Rechtslebens die Begründung und Regelung dieses Institutes nicht aus der Hand geben kann, ohne sich eines wesentlichen Attributes der Rechtspflege selbst zu entäußern — liegt ihr nur um so mehr die Pflicht ob, in den organischen Grundlagen und der Wechselwirkung der verschiedenen Institute der Rechtspflege selbst das ausgleichende Medium für Inconvenienzen aufzusuchen, welchen sie nur auf indirektem Wege die Spitze abzubrechen vermag.

Man wird nicht müde, alle Mißstände und Krankheiten der Rechtspflege der Mehrzahl der Advokaten als allgemeinen Ablagerungsort schlechter und egoistischer Gesinnungen aufzubürden, allein selbst auch dann, wenn solche Vorwürfe und Schmähungen wirklich begründet wären, würde man ja den Sitz des Uebels keineswegs zunächst in der Persönlichkeit der betreffenden Individuen, welche sich diesem Berufe widmen, sondern in den Grundlagen zu suchen haben, welche diesem Institute untergebreitet worden sind.

„Straßen ohne Grundbau tragen nur bei gutem Wetter!“ ruft uns auch hier der eben so geistreiche als tiefgelehrte Koch-Sternfeld zu, und wenn man bisher eines solchen Grundbaues noch nicht habhaft zu werden wußte, so ist es deshalb noch nicht die Folge, daß ein solcher überhaupt nicht aufgefunden werden kann, und ein Material hiefür nicht existirt, insoferne man es nur an der rechten Stelle aufsucht, benützt und gehörig verwendet.

Nach diesen einleitenden Bemerkungen gehen wir nun auf den Gegenstand unserer Betrachtung selbst über, indem wir

I. zunächst die Hauptmomente zusammenfassen, auf welche bisher das Institut der Advokatur bei uns basirt war; —

II. dann die wesentlichen Veränderungen darlegen, welche dasselbe in Folge der bevorstehenden Reformen zu erleiden hat, und

III. endlich mit der Betrachtung der Frage schließen, ob nicht in den allgemeinen organischen Grundlagen jeder Rechts-Pflege selbst schon die Vermittlungs- und Ausgleichungs-Medien gesucht und gefunden werden müssen, wodurch jene Inconvenienzen gehoben werden können, welche nicht nur überhaupt schon im Allgemeinen einem nachhaltigen und soliden Grundbaue dieses Institutes im Wege stehen, sondern auch speziell nach Maßgabe des jeweiligen Prozeßsystemes hiemit in Verbindung zu bringen sind?

Uebrigens versteht es sich wohl von selbst, daß wir hier unsere Bemerkungen über Reformen des anwaltschaftlichen Institutes nur von dem Standpunkte aus darlegen, welcher uns nach Maßgabe jener Grundlagen vorgezeichnet ist, auf welche sich nun einmal das deutsche Rechtsleben angewiesen sieht, sohin ohne Rücksicht darauf, ob und inwieferne diese Grundlagen selbst schon von vorneherein zu beklagen sind, und einer wahrhaften und dauernden Reform der Rechtspflege im Wege stehen.

Einen solchen Standpunkt hier einzunehmen, wäre selbst wieder eine Verkehrtheit. „Tage, wo ein zukunftloses Alter und ein vergangenheitloses Neues unerbittlich aufeinanderstoßen, sind Tage des Trübsals, Scheltens und Lä-

sterns, und gehet gleich als wenn die Kinder bis an die Geburt gekommen sind, und ist keine Kraft da, zu gebären.“ (Proph. Jesaja 37. 3*).

I.

Die organischen Grundlagen, auf welche bisher das Institut der Advokatur in Bayern gestützt war, reduciren sich auf folgende Hauptmomente:

1) Dieses Institut ist ein wesentliches Attribut der Rechts-Pflege, und steht sohin gleich den übrigen Organen derselben unter der Anordnung und Ueberwachung der Staats-Regierung; insbesondere verfügt Letztere die Ernennung und Anzahl, sowie den Wohnsitz der Mitglieder dieses Institutes.

2) Im Uebrigen dependirt jedoch der Umfang ihrer Geschäfts-Thätigkeit innerhalb des der Advokatur eingeräumten Wirkungskreises von der jeweiligen Wahl der ihre Hilfe ansprechenden Clientel, mit welcher sie in Folge ihrer Bevollmächtigung in das Patrocinanzverhältniß treten, und welcher sie sohin auch zunächst für ihre Amtshandlungen haftbar sind.

3) Hienach ist es denn auch nur die Clientel, von welcher das Institut der Advokatur seine pecuniäre Dotation erhält, und hat jeder Anwalt nach Maßgabe der geleisteten Mühwaltung von seinem Vollmachtsgeber die entsprechende Vergütung anzusprechen, welche im Falle einer Beanstandung nach Vorschrift der dießfalls bestehenden allgemeinen Taxordnung durch die betreffenden Behörden festgestellt wird. Die Staatsregierung befaßt sich demnach keineswegs mit der pecuniären Dotation dieses Institutes, und haben dessen Mitglieder im Falle ihrer Dienstesunfähigkeit wegen vorgerückten Alters oder Erkrankung vom Staats-Aerare auch keine Unterstützung, Pension oder dergl. anzusprechen; lediglich bezüglich ihrer Wittwen und Waisen

---

*) Künßberg. Das Recht der Deutschen. S. 353.

ist durch eine Pensions-Anstalt, welche der Advokatenstand in Bayern der Anregung des ehemaligen Justiz-Ministers Grafen von Reigersberg verdankt, Vorsorge getroffen.

4) Durch die Verordnung vom 20. Dezember 1811 (Reg.-Bl. 1812 S. 159) ist zwar den Mitgliedern des Advokatenstandes die Anstellung bei Diensterledigungen im Justizfache in Aussicht gestellt, da man jedoch bei ihrer Einreihungsfrage in die staatsdienerliche Hierarchie noch anderweitige Momente, als den der Solidität ihres Charakters und der Tüchtigkeit einer durch langjährige Praxis erworbenen Erfahrung im Geschäftsleben in die Wagschale zu legen scheint, so läßt sich die kurze Tragweite dieser Expectanz von selbst bemessen.

5) Die Vertheilungsweise der Wohnorte der Anwälte hat das Eigenthümliche, daß letztere ohngeachtet ihrer Befugniß, bei jedem Gerichte des Königreiches Patrocinanz zu leisten, sowohl am Sitze größerer Collegialgerichte in größerer Anzahl vereinigt, als auch an den Gerichtssitzen auf dem Lande zerstreut in der Art etablirt sind, daß in der Regel bei jedem derselben nur einem Advokaten, höchstens aber nur zweien der Wohnort angewiesen ist.

6) Da unser Prozeßsystem auf das Princip des schriftlichen Verfahrens basirt ist, so liegt es in der Natur der Sache, daß sich auch die anwaltschaftliche Thätigkeit vorzugsweise nur auf die Abfassung schriftlicher Aufsätze und Prozeßschriften beschränkt.

Dieses Prinzip ward nur scheinbar durch die beiden Prozeßnovellen v. J. 1819 und 1837 alterirt, und es widerspricht allen Gesetzen der Logik, das durch dieselben eingeführte Verfahren in die Kategorie der Mündlichkeit stellen zu wollen.

Das Prinzip der Schriftlichkeit wurde jedoch gerade durch seine Verbindung mit dem sogenannten schlüssig protokollarischen Verfahren insoferne aus seiner natürlichen Stellung verrückt, als es auf dem Gebiete der Praxis

die nothwendige Folge mit sich führen mußte, daß auf Seite der Anwälte neben ihrer Funktion, Schriften zu verfassen, noch eine zweite Funktion in das Leben gerufen wurde, nämlich die, ihre zu Hause verfaßten Schriftsätze in eigener Person zu Gericht zu tragen, und zu Protokoll einzulegen.

7) Die Frage, ob und inwieferne sich die Mitglieder dieses Institutes der Hilfeleistung dritter Personen bedienen können und dürfen, ist besonders da, wo die Advokatur als ein wesentliches Attribut der von der Staatsregierung ausgehenden Rechtspflege betrachtet wird, sohin diese Geschäfte in die Hand einer eigenen Berufsklasse ausschließlich niedergelegt sind, von einem weit höheren Belange, als man gewöhnlich anzunehmen scheint.

Zugleich steht aber auch diese Frage mit dem jeweiligen Prozeßsysteme, und der hieraus resultirenden speciellen Form der anwaltschaftlichen Geschäftsthätigkeit in innigster Verbindung und Wechselwirkung.

Das System des schriftlichen Verfahrens gewährt einerseits den Betheiligten den weitesten Spielraum, von der Hilfeleistung Gebrauch zu machen, letztere bietet ihnen aber auch anderseits zugleich die Gelegenheit dar, die anwaltschaftliche Thätigkeit auf eine Weise auszudehnen, daß hiedurch das charakteristische Merkmal der Advokatur als Institut der Staatsregierung selbst in Frage gestellt erscheinen kann.

Insoferne sohin Letztere der Advokatur den Charakter eines Staatsinstitutes bewahren will, kann sie nicht umhin, dieser Hilfeleistung wenigstens in indirekter Weise gewisse Grenzen zu ziehen, und sie mit dem Institute der Advokatur organisch zu verbinden.

Dagegen bietet aber das Institut der Concipisten als Attribut der Rechtspflege auch wesentliche Vortheile dar, welche um so mehr höher anzuschlagen sind, als gewöhnlich geschieht, da hierin die Interessen der Staatsregierung mit denen der Anwälte Hand in Hand gehen.

Gerade in dem Maße, als man der Staatsregierung die Befugniß vindiciren muß, das Institut der Concipisten organisch zu regeln, ist es auch eine Pflicht für sie, demselben eine Ausdehnung in jenen Richtungen zu gewähren, wo es sich darum handelt, die Anwälte im Falle der Erkrankung oder bei vorgerücktem Alter durch eine entsprechende Aushilfe vor dem Stillstande ihres Geschäftsbetriebes und Versiegung ihrer Subsistenzmittel zu bewahren — denn es gilt hier die organische Fundirung und Sicherstellung eines Institutes, bei welchem in seiner Eigenschaft als eines wesentlichen Attributes der Rechtspflege die Interessen der Staatsregierung selbst zunächst und unmittelbar in Frage stehen*).

---

*) In dem Maße, als die Advokatur im Systeme der Rechtspflege als ein Organ betrachtet und behandelt wird, welches die ihm zunächst obliegende Aufgabe, privative Zwecke zu verfolgen, nicht zu realisiren vermag, ohne zugleich Elemente in sich aufzunehmen, welche dem Gebiete der Staatsgewalt angehören, fällt dieselbe in die Kategorie eines Institutes der Staatsregierung, welches sich innerhalb gewisser Grenzlinien bewegt, und bilden die Mitglieder desselben eine eigene abgeschlossene Berufsklasse, deren Vermehrung oder Verminderung mit den übrigen Institutionen und Bedürfnissen der Rechtspflege in korrespondirendem Verhältnisse steht.

In diesem Principe liegen nun aber zugleich auch die Direktiven, insoferne es sich darum fragt, ob und in welcher Weise eine Hilfeleistung stattzufinden hat, wenn die Mitglieder dieser Berufsklasse in den Fall kommen, sich fremder Kräfte zu bedienen.

Wenn es Stimmen gibt, welche diese Frage als eine reine Privatangelegenheit und ihre Erörterung als überflüssig erachten, so liegt diesem Urtheile eine Verwechslung und Verkennung der Stellung zum Grunde, welche die Advokatur nach unserer Legislation als ein mit Attributen der Staatsgewalt in wesentlichem Zusammenhange stehendes Institut einnimmt, und sohin ganz verschieden von derjenigen ist, wornach die Rechtsvertretung als ein wissenschaftliches Gewerbe betrachtet wird, dessen Ausübung der freien Konkurrenz anheimgestellt ist.

Zudem konzentrirt sich auch in dem Maße, als das Prozeßsystem auf das mündliche Verfahren basirt ist, die geschäftliche Mühwaltung auf die Persönlichkeit des Anwaltes in einer Weise, daß der Hilfeleistung durch eine dritte

Principielle umfassende Grundlagen über die Regelung des Gehilfenwesens bestehen im eigentlichen Sinne bisher nicht, und die fragmentarischen Vorschriften, welche man in jüngster Zeit erlassen hat, äußern hierauf ihre Rückwirkung eigentlich indirekt nur insoferne, als sie die Stellung

---

Person schon der Natur der Sache nach eine bestimmte Schranke gezogen ist, die sich nicht überschreiten läßt.

Nach unserem Systeme gehören aber die Rechtsanwälte einer eigenen Berufsklasse an, ihre Zahl ist nach Maßgabe der Bedürfnisse der Rechtspflege normirt, denselben ist ein gewisser Wohnsitz angewiesen, und ihre pecuniäre Existenz auf den Umstand basirt, daß ihre Thätigkeit lediglich mit der ihrer Standesgenossen konkurrirt, und alle diejenigen, welche nicht dieser Berufsklasse angehören, von der anwaltschaftlichen Geschäftskonkurrenz ausgeschlossen sind.

Der Bestand dieser Grundlagen würde offenbar in Frage gestellt sein, wenn es der Willkür der Anwälte anheimgestellt wäre, durch Adjungirung von Hilfsarbeitern ihre Geschäftsthätigkeit in einer Weise auszudehnen, daß sie faktisch einer Vermehrung der Zahl der bestehenden Anwälte gleichkäme, und weder die Staatsregierung, deren Kompetenz die Regulirung und Bewahrung dieses Institutes anheim fällt, noch die Gesammtheit der Anwälte selbst kann es sich gefallen lassen, daß es der beliebigen Verfügung einzelner Standesgenossen in die Hand gelegt sei, die bestehenden Konkurrenzverhältnisse zu ändern und durch einen fabrikmäßigen Betrieb der anwaltschaftlichen Geschäfte ihren Wirkungskreis zu erweitern.

In dem Maße, als die Anwälte von der Staatsregierung erwarten und verlangen können, daß die Zahl der Anwälte über das Bedürfniß der Rechts-Pflege hinaus nicht vermehrt, und durch eine erweiterte Konkurrenz ihre pecuniäre Existenz gefährdet werde, in demselben Maße können und müssen sie auch von ihren Collegen verlangen, daß sie nicht durch eine Ausdehnung ihres Hilfspersonales einen Zustand herbeiführen, welcher sich von einer Vermehrung der Zahl der Anwälte wenig unterscheiden, ja in gewisser Beziehung noch nachtheiliger sein würde, weil die Staatsregierung, welcher eine Verschlimmerung der pecuniären Lage der Anwälte nicht gleichgiltig sein kann, denn doch immer zur Vermehrung der Anwaltsstellen nicht wohl schreiten könnte, ohne damit zugleich auch eine Erhöhung des Gebührensatzes eintreten zu lassen.

Das Institut der Advokatur erheischt demnach allerdings, daß das Verhältniß der Hilfsarbeiter auf gewisse Grundsätze und Normen basirt sei, welche eine Garantie gewähren, daß seine Grundlagen nicht verrückt und auf indirektem Wege keine Vermehrung der Zahl der Anwälte bezielt werde.

der Concipisten in ihrer Eigenschaft als Staatsdienst-Adspiranten im Auge haben.

Während man früher das Gehilfenwesen gänzlich ignorirte, macht sich jedoch in neuerer Zeit eine zu große Scheue dagegen geltend; denn insoferne dasselbe nicht weiter ausgedehnt wird, als es mit dem Interesse der von der Regierungsgewalt vertretenen Rechtspflege verträglich ist, resp. dasselbe nur als eine Erweiterung und Modifikation des anwaltschaftlichen Institutes erscheint, sohin die Wahl der Gehilfen von der Genehmigung der Staatsbehörde abhängig gemacht ist, hat letztere keinen Grund, demselben entgegenzutreten.

Es ist hier nicht unsere Absicht, in diese Materie noch tiefer einzugehen, obgleich diese Frage für denjenigen, welcher über die organischen Grundlagen des Institutes der Advokatur eine gediegene Einsicht gewinnen will, von großer Wichtigkeit ist. Mit einem vornehmen Ignoriren der hier maßgebenden Momente oder mit einseitigen disciplinären Maßregeln ist diese Frage nicht abgethan *).

*) Wir haben hier das Concipistenwesen vom Standpunkte eines mit der Advokatur zusammenhängenden Institutes aufgefaßt, weil schon der Natur der Sache nach dieser Standpunkt derjenige ist, auf welchen es zunächst und hauptsächlich anzukommen hat. Insoferne aber dabei noch weitere Nebenrücksichten in's Auge gefaßt werden wollen, kann man wenigstens verlangen, daß darüber die Hauptbestimmung dieses Institutes nicht in den Hintergrund gedrängt, nicht zur bloßen Staffage benützt werde.

So wenig die Staatsdienstpraktikanten und Adspiranten die Bestimmung haben können, die Arbeitskraft der nicht in hinreichender Anzahl besetzten Staatsämter zu ergänzen, ebensowenig ist es der Zweck des Institutes der Concipisten, den Staatsdienstadspiranten bis zu ihrer Unterbringung in ein Staatsamt eine Sustentationsquelle zu verschaffen. Dieses sind anomale Zustände, welche man nicht als Regel behandeln, oder wohl gar bei der Einrichtung dieser Anstalten als leitende Momente betrachten darf. Nicht minder könnte es aber auch zu billigen sein, wenn man lediglich aus dem Grunde, um den Andrang der Staatsdienst-Adspiranten auf Seite der unbemittelten Individuen zu vermindern, den Eintritt in das Institut der Conzipisten er-

8) Die Disciplin über die Mitglieder des anwaltschaftlichen Institutes ist in die Hand der Gerichte gelegt, und man kann sich daher nicht wundern, daß uns aus dem Inhalte der hierauf bezüglichen reglementären Vorschriften derselbe Geist und dieselben Tendenzen entgegenwehen, welche überhaupt das deutsche Rechtsleben und Gerichtswesen seit der Reception des römischen Rechtes charakterisiren **).

Die zwitterhafte Natur der anwaltschaftlichen Stellung hat nicht verfehlt, sich auch in diesen Disciplinar-Vorschriften abzuspiegeln, sowie letztere wieder zurück auf jene influenziren.

9) Endlich haben wir noch der Ueberbürdung zu gedenken, welche den Anwälten durch Zuweisung von Seite der Gerichte bezüglich derjenigen Parteien erwachst, welchen

---

schweren, und ihre Aussicht auf Anstellungen im Staatsdienste versperren würde.

Es mag immerhin bedenklich erscheinen, wenn sich die Söhne der minderbemittelten Volksklassen in unverhältnißmäßiger Anzahl den sogenannten consumirenden Ständen zudrängen, jedoch darf man nicht vergessen, daß diese Erscheinung größtentheils ihre Entstehung dem bureaukratischen Systeme und der hieraus hervorgegangenen übermäßigen Anzahl von Beamten selbst verdankt, denn es liegt doch in der Natur der Dinge, daß die Staatsdiener, welche sich den gewerblichen und industriellen Ständen gegenüber in einem gänzlich verschiedenen Lebenskreise bewegen, nicht im Stande sind, ihre Kinder in der Weise zu erziehen, wie es die gewerblichen und industriellen Nahrungszweige erheischen.

Wie man dazu kommen kann, die Jahre der Praxis, welche ein Staatsdienst-Adspirant im anwaltschaftlichen Bureau zugebracht, als einen Rückschritt der Befähigung für staatsdienerliche Funktionen zu betrachten, hätte sich der alte Justus Möser *), welchen man doch vorzugsweise in die Klasse praktischer Staatsmänner stellt, und welcher demohngeachtet, ja gerade deshalb „den Advokatenstand als eine Pflanzschule des Staates betrachtet, worin „er diejenigen, die er dereinst zu den wichtigsten Geschäften nöthig hat, bil„den soll" — ganz gewiß nicht träumen lassen.

*) Der prophetische Patriot von Osnabrück, wie ihn Riehl in seiner Naturgeschichte des Volkes nennt. B. 1. Land u. Leute S. 12.

**) Künßberg, das Recht der Deutschen. S. 152.

das Armenrecht ertheilt ist, und deren Prozesse von denselben unentgeldlich geführt werden müssen.

Bei den Verhandlungen des jüngsten Landtages kam dieser Gegenstand sehr umständlich zur Sprache, ohne daß ein erquickliches Resultat erzielt worden wäre*).

II.

Nachdem wir die dermaligen Grundlagen des Institutes im Allgemeinen angedeutet, haben wir zunächst die Momente zu bezeichnen, welche:

A. die theils bereits beschlossenen,

B. theils in Bälde bevorstehenden Reformen der Rechtspflege der anwaltschaftlichen Stellung gegenüber charakterisiren.

In Folge der Errichtung von Bezirksgerichten und Gleichstellung der Landbewohner mit den Städtern in der Justizverwaltung bilden nunmehr diese reinen Justizcollegien für die wichtigeren Streitsachen in einer erweiterten geographischen Ausdehnung die erste Instanz, und concentrirt sich daher in diesen Knotenpunkten die eigentliche justizielle Geschäftsthätigkeit.

Damit ist denn aber zugleich auch die Stellung der Anwälte an den Landgerichtssitzen, welchen lediglich die nichtstreitige Rechtspflege und das mündliche Verhör in minder wichtigen Rechtssachen verbleibt, unhaltbar geworden, und es kann weder im Interesse der Staatsregierung, noch in dem der Anwälte liegen, den Sitz der Anwälte dort fortbestehen zu lassen, denn mit Recht macht der geistreiche Referent über die Gerichtsverfassung in der Kammer der Abgeordneten darauf aufmerksam, es werde nicht der geringste Vortheil der Errichtung von Bezirksgerichten sein, daß die bisher

*) Eugen Sue macht in seinen Pariser Mysterien (Spindler's belletrist. Ausland, B. 22 S. 116) auf die dießfallsigen gesetzlichen Bestimmungen des Königreiches der Niederlande aufmerksam, worin diese Materie sehr praktisch behandelt ist.

einzeln an den Landgerichtssitzen zerstreuten Rechtsanwälte genöthigt sein werden, ihren Sitz bei den Bezirksgerichten zu nehmen.

Die Gesammtzahl der im ganzen Königreiche angestellten Anwälte beträgt gegenwärtig 329 (zwei Advokatenstellen sind zur Zeit nicht besetzt — außerdem wären es 331), Landgerichtssitze, bei welchen nur immer je ein Advokat angestellt ist, gibt es 79 — und solche, wo sich zwei Advokaten befinden, 31, sohin 62 Advokaten. In jeder der sieben Städte: Amberg, Eichstädt, Kaufbeuern, Kempten, Memmingen, Neuburg a. D. und Straubing sind je 3 Advokaten, sohin 21 Individuen etablirt — in den vier Städten: Erlangen, Fürth, Hof und Landshut befinden sich je vier Advokaten, sohin 16 Individuen — in den zwei Städten: Passau und Schweinfurt je 5, sohin 10 Advokaten — in den zwei Städten: Aschaffenburg und Bayreuth je 6, sohin 12 Advokaten — in den zwei Städten: Ansbach und Regensburg je 7, sohin 14 Advokaten — in den drei Städten: Augsburg, Bamberg und Nürnberg je 13 Advokaten, sohin 39 — in Würzburg 14 Advokaten, in München aber beinahe die dreifache Anzahl gegen letztere vier Städte, nämlich 34 — in der Rheinpfalz endlich befinden sich in den vier Städten: Frankenthal, Kaiserslautern, Landau und Zweibrücken beinahe gleichheitlich vertheilt 28 Advokaten.

Beinahe die Hälfte der Anwälte nimmt demnach zerstreut auf dem Lande ihren Geschäftssitz ein, die übrigen befinden sich in den größeren Städten, jedoch nach Maßgabe der Bevölkerung in einer sehr ungleichen Anzahl.

Schon aus diesen statistischen Zahlen ergibt sich die tiefgreifende Veränderung, welche durch die Errichtung der neuen Bezirksgerichtssitze für diese Individuen nothwendig herbeigeführt werden muß.

Zunächst wird sich nun wohl die Frage aufwerfen, ob es lediglich dem Ermessen derjenigen Anwälte, welche sich nicht an einem Orte befinden, wohin ein Bezirksgericht verlegt wird, anheimgestellt sein kann, an ihrem Landgerichtssitze zu verbleiben, oder sich beliebig an diesem oder jenem Bezirksgerichtssitze niederzulassen.

Diese Frage muß wohl in einem Lande, wo das Institut der Advokatur als ein wesentliches Attribut der Rechtspflege unter der Anordnung und Obhut der Staatsregierung steht, entschieden verneint werden, denn so wenig sich auch bei einem Institute, dessen pecuniäre Existenz von der Clientel getragen wird, welche sich seiner bedient, der Grundsatz der Versetzbarkeit rechtfertigen läßt, so erleidet dieses Princip doch in dem Falle eine Ausnahme, wo es sich um eine allgemeine Organisation der Gerichtsverfassung handelt, und kann hierin der Staatsgewalt niemals die Hand gebunden sein.

Ob und in wie ferne und auf wie lange jedoch die Staats-Regierung selbst die Absicht hegt, die zur Zeit noch an den Landgerichtssitzen etablirten Anwälte dortselbst zu belassen, darüber ist dem Publikum bis jetzt noch keine offizielle Kenntniß zugekommen.

Der Umstand, daß im Organisationsgesetze dem Verfahren in Schriftsätzen wieder die primäre Stellung eingeräumt wurde, möchte allerdings zur Ansicht führen, daß wenigstens für das gegenwärtige Uebergangsstadium bis zum Erscheinen eines neuen Prozeßgesetzes das Verbleiben der Anwälte an den Landgerichtssitzen, jedoch mit dem Vorbehalte, erledigte Stellen nicht wieder zu besetzen, gestattet wird.

Allein demohngeachtet ist die Stellung der dermaligen Anwälte durch die besagte Reform im höchsten Grade problematisch geworden, und selbst der Herr Referent über dieses Organisations-Gesetz konnte nicht umhin, jenen §, worin derselbe ebenso unparteiisch als gründlich den Einfluß desselben auf die Advokatur in Erwägung zieht, mit der Bemerkung zu schließen:

„Was aus den überzähligen Advokaten jetzt werden soll,
„das ist eine kaum zu beantwortende Frage!"

Wer über die organischen Grundlagen, welche dem Institute der Advokatur unterzubreiten sind, eine haltbare und festbegründete Anschauung gewinnen will, hat vorzugsweise drei Momente in's Auge zu fassen, welche den entschiedensten und tiefgreifendsten Einfluß auf die dienstliche und pecuniäre Stellung dieser Organe der Rechtspflege äußern, nämlich:

1) Das Princip des herrschenden Prozeßsystemes unter dem sich ihre Geschäftsthätigkeit zu bewegen hat,
2) die Influenz eintretender Erkrankungsfälle und des vorrückenden Lebensalters,
3) die Stätigkeit und Permanenz der localen und persönlichen Verhältnisse und Umgebung.

Diese drei Momente stehen unter sich in innigster Verbindung und Wechselwirkung, so daß sie sich gegenseitig bedingen und ergänzen.

Es ist zwar schon im besagten Referate auf die Inconvenienzen hingewiesen, welche den Advokaten in Folge der Errichtung von Bezirksgerichten erwachsen, allein wir müssen hier in Folge der Aufgabe, die wir uns gestellt haben, noch weiter ausholen, und die principiellen Grundlagen dieses Institutes selbst zu Rathe ziehen, indem wir die so eben hervorgehobenen drei Momente in ihrer speciellen Anwendung auf die konkreten Verhältnisse betrachten.

ad 1. Das bisher geltende Prozeßsystem erleidet zwar durch die besagte Reform keine Aenderung, ja es tritt sogar nicht nur wieder in gereinigter Gestalt hervor, sondern es gewährt zugleich auch den einzigen Anhaltspunkt, welcher es den Anwälten an den Landgerichtssitzen noch möglich macht, ihre Geschäftsthätigkeit, wenn gleich in beschränkterer Weise, dort fortzusetzen.

In wie ferne es im allgemeinen Interesse der Rechtspflege liegt, diese Exponirung der Anwälte fortbestehen zu lassen, ist freilich eine andere Frage, welche um so schwieriger zu beantworten sein möchte, als anderseits mit dem Verschwinden der Anwälte an den Landgerichtssitzen die Zunahme der Winkeladvokaten und sogenannten Bauernkönige Hand in Hand gehen wird, eine Gefahr, welche durch den Umstand, daß nach dem Organisationsgesetze die bei dem Vermittlungsamte der Gemeinden abgeschlossenen Vergleichsurkunden rechtsverbindliche Kraft erlangen, wohl vermehrt, aber gewiß nicht vermindert werden kann.

Wir theilen zwar vollkommen die Ansicht des Herrn Referenten Edel, daß in der Concentrirung der Anwälte bei den Collegialgerichten eine wesentliche Verbesserung des Institutes der Advokatur liege, allein der Anwalt war bisher für die Landbevölkerung nicht blos der Vertreter, sondern auch der Consulent in ihren Rechtsangelegenheiten, insbesonders auch auf dem Gebiete der nichtstreitigen Rechtspflege, und es entsteht sohin in dieser Richtung jedenfalls eine Lücke, welche in irgend einer Weise ausgefüllt werden muß, wenn sich nicht sogenannte Bauernkönige, vacante Schreiber und sonstige Geschäftsagenten gerade dieses für die Rechtspflege so wichtigen Terraines bemächtigen sollen. Man hat von beispiellosen Gefahren geträumt, welchen die Landbewohner durch die Wiedereinführung des Notariats-Institutes ausgesetzt sein würden, und es liegt nun wohl ein ähnliches Motiv im Hintergrunde, aus dem man die Beseitigung der Anwälte von den Landgerichtssitzen wünscht, allein glaubt man denn, daß sich nunmehr die Rolle eines Berathungs- und Vertrauensfreundes in der Person des mit dem Notariate beauftragten Gerichtsbeamten concentriren, daß er den Kampf mit den Winkelagenten und Stuhlschreibern glücklicher bestehen und überwinden werde, als die bisher an den Landgerichtssitzen etablirten Anwälte?

Der Rechts- und Berathungsfreund ist ein unentbehrliches Mittelglied*) im staatlichen Organismus, und es kann sich nur darum fragen, ihm die naturgemäße, durch dieses Verhältniß bedingte Stellung einzuräumen, — diese Rolle des Vertrauensmannes läßt sich aber nach dem heutigen Staatsorganismus keineswegs in der Person desjenigen concentriren, welcher zugleich den Gerichtsuntergebenen befehlend und strafend gegenübersteht, vom Staate bezahlt und unterhalten wird.

---

*) In der nachstehenden Abth. III wurde dieser Moment umständlich erörtert und begründet.

Hat doch schon Justus Möser darauf hingewiesen, daß es damit nicht abgethan sein kann, die Advokaten unter dem Kleide von Staatsdienern in die große Thüre wieder einzuführen, nachdem man sie in ihrem einfachen Bürgerrocke zur Hinterthüre hinausgeschafft hat.

Zu einem Mitgliede des Landgerichtes wird sich nach wie vor kein Bauer wenden, wenn er sich darüber Raths erholen will, ob er einen Prozeß auf sich nehmen oder einen Vergleich vorziehen soll, dazu steht ihm der von der Staatsregierung besoldete Beamte mit der gestickten Uniform viel zu hoch und vornehm gegenüber.

ad 2. Da ein auf Schriftlichkeit basirtes Prozeßsystem mit dem Institute der Hilfeleistung mehr als jede andere Prozedurart vereinbarlich ist, treten durch dasselbe sowohl alle Vortheile als Nachtheile dieser combinirten Geschäftsthätigkeit prägnanter hervor. Das schriftliche Verfahren bietet besonders insoferne, als das Gehilfenwesen sehr leicht in einer ungebührlichen Ausdehnung mit demselben in Verbindung gesetzt werden kann, einem fabrikmäßigen Geschäftsbetriebe den weitesten Spielraum dar.

Dagegen ist es aber auch gerade das Institut der Gehilfen, welches ein naturgemäßes Expedienz darbietet, um die oben von uns als zweites Moment bezeichneten Hindernisse zu beseitigen, welche sowohl in Erkrankungs-Fällen, als bei vorrückendem Lebensalter die Mitglieder der Advokatur in ihrer Wirksamkeit hemmen, und damit die Grundlagen dieses Institutes selbst in Frage stellen.

Es kann nicht in Abrede gestellt werden, daß eine auf das gehörige Maß reducirte Zulassung von Hilfsarbeitern nicht nur durch die Natur der Sache geboten erscheint, sondern auch sowohl im Interesse der Staatsregierung als der Anwälte selbst liegt. Es kommen hiebei folgende Momente in Erwägung:

a) Das System der Freigebung der Advokatur schließt schon seinem Begriffe nach die Unzulässigkeit jeder Beschränkung des anwaltschaftlichen Geschäftes, [sohin auch

derer, welche sich demselben, sei es nun zunächst und unmittelbar oder nur aushilfsweise, widmen wollen, in sich.

Dagegen ist im Systeme der Beschränkung der anwaltschaftlichen Praxis auf eine bestimmte Berufsklasse die Fixirung derselben in die Hand der Staatsregierung gelegt, und es kann ihr daher auch die Verfügung über die Frage, ob und inwieferne sich der Anwalt eines Geschäfts-Gehilfen bedienen und dadurch seinen Geschäftskreis erweitern dürfe, nicht entzogen sein.

In demselben Maße, als die Bemessung einer engeren oder erweiterten Beschränkung dieser Berufsklasse in ihre Hand gelegt ist, muß es auch bezüglich der Zulässigkeit des Institutes der Concipisten der Fall sein, und es muß sich auf ihrem Standpunkte die Frage geltend machen, ob und inwieferne die jeweiligen Bedürfnisse der Rechtspflege eine gänzliche oder theilweise Beseitigung desselben oder eine gewisse Combination und organische Verbindung des Institutes der Concipisten mit dem der Anwälte erheischen mögen?

Die Directiven, nach denen sie die Ernennung der Anwälte, ihre Anzahl und örtliche Vertheilungsweise zu bestimmen hat, basiren sich auf die Bedürfnisse der Rechtspflege, diese sind aber schon ihrer Natur nach nicht ein für allemal in permanenter Weise auszumitteln und festzustellen — an die allgemeinen bleibenden Zustände des Rechtslebens und Geschäftsverkehrs reihen sich mit gleicher Geltung die momentanen vorübergehenden Interessen von Interimsperioden, localen und persönlichen Zwischenfällen an.

Die vom Bedürfnisse der Rechtspflege provozirte Anzahl der Anwälte hängt mehr oder weniger von Opportunitätsmotiven ab, für welche eine bestimmte Grenze nicht **in thesi** gezogen und ein für allemal festgesetzt werden kann; — die Frage, ob diese oder jene Zahl von Advokaten dem Bedürfnisse der Rechtspflege entsprechend sei, läßt sich niemals mit voller Sicherheit beantworten,

denn das Bedürfniß kann auch nur ein momentanes und vorübergehendes sein, in der geringen Befähigung des Einen oder Andern der angestellten Anwälte seinen Grund finden, — einer gewissen Latitude wird hier immer statt zu geben sein, und der Umstand, daß sich eine gewisse Klasse von Anwälten eines größeren Zudranges der Clientel zu erfreuen hat, darf selbst im Interesse derjenigen, welche in zweiter Linie stehen, nicht ganz unberücksichtiget bleiben, weil eine zu scharf ausgeprägte Beschränkung der ersteren noch keineswegs dazu hinreichen würde, die Clientel den letzteren zuzuführen, sohin auf dem Standpunkte der Staatsregierung zu einer Vermehrung der Zahl der Anwälte selbst geschritten werden müßte.

Es kann daher in vielen Fällen sowohl im Interesse der Staatsregierung als der Anwälte selbst liegen, daß man, statt zu einer Vermehrung der Anwälte zu schreiten, dem Institute der Concipisten nach Maßgabe des Bedürfnisses und der in der Persönlichkeit der Anwälte selbst liegenden Garantie in mehr oder minder beschränkter Weise Geltung gewährt, allein nun und nimmermehr kann es der bloßen Willkür des Einzelnen anheimgestellt sein, die allgemeinen Grundlagen des anwaltschaftlichen Institutes zu verrücken.

b) Die praktische Vorbereitung und Ausbildung für den anwaltschaftlichen Beruf kann man nur in der Geschäfts-Stube der Anwälte selbst erhalten, und die gerichtliche Praxis für sich allein wird nun und nimmermehr tüchtige Kandidaten für den Anwaltsstand zu Tage fördern.

Der Standpunkt, auf welchen sich die richterlichen Personen zu stellen haben, ist von der anwaltschaftlichen Aufgabe zu verschieden, als daß die gerichtliche Praxis die anwaltschaftliche zu ersetzen vermöchte. Der Anwalt hat sich bei der Erzeugung und Bearbeitung des juristischen Materials auf einem Gebiete zu bewegen, welches der richterlichen Thätigkeit fremd und von eigenthümlichen Erfordernissen bedingt ist.

Der Richter hat, wie Pixis in der Zeitschrift von Jagemann so treffend bemerkt, die Aufgabe, das Rechtliche in das Thatsächliche zu übersetzen, während dem Anwalt gerade umgekehrt obliegt, das Thatsächliche in das Rechtliche zu übersetzen — jenem ist eine theoretisch-praktische, diesem eine praktisch-theoretische Richtung vorgezeichnet.

Es ist demnach ein großes Gewicht darauf zu legen, daß die Erlangung einer Advokatur an die Vorbedingung einer vorausgegangenen Praxis bei einem Anwalte geknüpft sei, und es kann sohin schon aus diesem Grunde das Institut der Concipisten nicht gänzlich beseitigt werden.

c) Ein dritter Grund besteht darin, daß dem Anwalte für Krankheitsfälle von längerer Dauer oder bei vorgerücktem Lebensalter eine Substitution nicht wohl versagt werden kann, wenn er nicht dem Verluste seiner Praxis, und damit seiner pecuniären Existenz ausgesetzt werden soll, was um so gewichtiger in die Wagschale fällt, als er nicht in die Klasse besoldeter Staatsdiener gehört, und bezüglich seiner Subsistenzmittel lediglich an seine Clientel angewiesen ist, sohin in dieser Richtung mit jedem Geschäftsmanne des Privatverkehrs auf gleiche Linie gestellt ist.

Eine Substitution kann daher dem Anwalte nicht in derselben Weise, wie es bei den Staatsdienern der Fall ist, durch die Hilfeleistung von Standesgenossen verschafft werden, denn diese sind seine Mitkonkurrenten im Geschäft, diesen kann er keine Einsicht in seine Geschäfts-Konjekturen und Patronatsverhältnisse gestatten, ohne sich der Gefahr auszusetzen, seine Clientel zu verlieren oder Geheimnisse seines Geschäftes aufgedeckt zu sehen, deren Tragweite nicht zu bemessen ist.

In dieser Beziehung steht er mit jedem anderen Geschäftsmanne des Privatverkehrs auf ein und derselben Linie, und wie dieser z. B. ein Kaufmann in einem solchen Falle nicht wieder einem Kaufmanne, sondern seinem

Buchhalter die Geschäftsführung überträgt, so gibt es auch für den Anwalt keine andere Art der Substitution, als die seines Concipienten. Dieser ist in seine Geschäftsgeheimnisse ohnehin eingeweiht, die Clientel ist durch den häufigen Geschäftsverkehr mit demselben an seine Person gewöhnt, und kömmt nicht in die Lage, mit einem substituirten Collegen in Berührung treten zu müssen, der ihr nicht konvenirt, ja mit dem sie vielleicht schon früher in Collision gerathen ist.

Daß übrigens eine solche Substitution, wodurch der Concipist in die ganze Wirksamkeit seines Prinzipals eintritt, nur ausnahmsweise für den Fall einer nachgewiesenen, länger andauernden Krankheit, oder bei weit vorgerücktem Lebensalter eines Anwaltes gestattet werden könne, versteht sich von selbst, und liegt die strenge Ueberwachung einer solchen Substitution auch im selbsteigenen Interesse der übrigen Anwälte.

Allein abgesehen von diesem besondern Ausnahmsfalle, wo der Concipient die volle Geschäftssphäre seines Prinzipals vertritt, liegt es schon in der Natur der menschlichen Berufsthätigkeit und der zufälligen Ereignisse, welche ihr hemmend in den Weg treten, daß für den Anwalt bald in größerem bald minderem Maße eine Aushilfe nothwendig wird, sohin auch bei ihm, wie bei einem jedem andern Geschäftsmanne für eine Stellvertretung — wenn auch auf einen engern Wirkungskreis beschränkt — Sorge getragen werden müsse.

Von diesem Standpunkte betrachtet, bringt es daher schon die Natur der Sache mit sich, daß jedem Anwalte schon von vorne herein die Befugniß einzuräumen sei, sich Einen Hilfsarbeiter an die Seite zu stellen, und nur die Aufnahme mehrerer Concipisten spezieller Ermächtigung vorbehalten bleibe.

Wie wir oben nachgewiesen haben, liegt es demnach im Interesse der Staatsregierung selbst, dem Institute der Gehilfen eine gewisse Ausdehnung zu geben, und

es ist offenbar unrichtig und eine Verkennung ihres Standpunktes, wenn sie demselben principiell entgegentritt, und dasselbe mit dem Institute der Advokatur für unvereinbarlich hält. Letzteres wäre nur dann der Fall, wenn sie es unterließe, das Gehilfenwesen als ergänzendes Institut der Advokatur organisch mit der letztern zu verbinden und zu regeln — wenn sie überhaupt keine Notiz davon nehmen würde, ob und in welcher Weise die Anwälte hievon Gebrauch machen wollen.

Bei der Frage über die nothwendigen Grundlagen des Anwaltsinstitutes hat man sohin die organische Einrichtung des Gehilfenwesens ganz vorzugsweise in's Auge zu fassen, denn gerade die Aufgabe, bei andauernden Krankheitsfällen oder überhandnehmender Altersschwäche die Mitglieder dieses Institutes wenigstens vor dem gänzlichen Stillstande ihrer Geschäftsthätigkeit zu bewahren, führt zur Frage, ob nicht wenigstens einigermaßen durch das als Mittelglied einzufügende Institut der Gehilfen diesen Mißständen zu begegnen sei.

Die Staatsregierung würde nur mit sich selbst in Widerspruch gerathen, und ihren eigenen Anforderungen an die Mitglieder dieses Institutes eine Blöße geben, wenn sie sich und Andere bei dieser Frage mit dem Troste des ägyptischen Josephs beruhigen wollte, welcher dahin geht, in den fetten Jahren einen ergiebigen Vorrath zu sammeln, aus welchem man in den magern Hungerjahren seine Lebensbedürfnisse holen kann.

Der evidenteste Beweis, daß keine Staatsregierung von einer solchen Prämisse ausgehen kann oder will, ist wohl bereits urkundlich in allen Advokaten-Taxordnungen der verschiedensten Staaten niedergelegt, und müßten letztere offenbar um das vier- oder sechsfache höher gestellt sein, wenn durch solche Erübrigungen diese Lücke sollte ausgefüllt werden können.

Von einer normalen, alle Mitglieder des Anwaltsinstitutes umfassenden Prämisse kann wohl auf einem solchen

Wege keine Rede sein, und ebenso wenig könnte es gebilligt werden, wenn die Anwälte hieraus Veranlassung nehmen dürften, durch fabrikmäßigen Geschäfts-Betrieb und kaufmännische Spekulationen einen Nothpfennig für jene mageren Jahre, welche nach dem Laufe der menschlichen Dinge nicht ausbleiben können, in Sicherheit zu bringen.

Diesem Mißstande ist aber endlich auch auf dem Wege noch keineswegs vorzubeugen, daß man das Institut der Anwälte, wie schon Justus Möser mit Recht hervorgehoben hat, als eine Pflanzschule des Staats behandelt, worin sich diejenigen, die er dereinst zu den wichtigsten Geschäften nöthig hat, auszubilden haben.

Denn so sehr es auch im Interesse der Staatsregierung liegen sollte, sich auf dem Standpunkte ihrer höheren allgemeinen staatlichen Aufgabe zugleich auch mit Erfahrungen und Capacitäten zu umgeben, welche nur in dem eigenthümlichen Geschäftskreise dieser Berufsklasse erworben werden können, so kann einer solchen Maßregel, selbst sogar im Interesse der Rechtspflege keine solche Ausdehnung gegeben werden, daß nicht demohngeachtet ein großer Theil der Mitglieder dieses Institutes demselben erhalten bleibt, und sich gerade in den Jahren der vollen Manneskraft seiner Aufgabe widmet.

Als allgemeiner Grundsatz läßt sich demnach auch dieser Gedanke nicht durchführen, und man muß sich um so mehr hüten, seine Tragweite zu überschätzen, als einerseits dem Anwalte bei vorgerücktem Alter nicht zugemuthet werden kann, sich in der staatsdienerlichen Hierarchie mit einer Stelle zu begnügen, wo er mit Individuen konkurrirt, welche zur Zeit, als er sich in der anwaltschaftlichen Praxis bereits schon einen Namen errungen hatte, noch in die Schule gegangen sind; anderseits aber die Staatsregierung selbst dann, wenn sie ihre anderweitigen Vorurtheile gegen diese Berufsklasse zu überwinden vermag, doch immer Bedenken trägt, Individuen vorgerück-

ten Lebensalters in pragmatische Pensionsansprüche einrücken zu lassen.

ad 3. Der Umstand allein schon, daß mit der Errichtung von Bezirksgerichten die bevorstehende Reform nicht geschlossen sein kann, sohin den Charakter eines Provisoriums in sich trägt, muß gerade die Mitglieder des Anwaltsinstitutes, deren pecuniäre Existenz Zufälligkeiten unterworfen ist, welche sich nur im ungestörten Verlaufe größerer Zeitabschnitte auszugleichen vermögen, am empfindlichsten berühren.

Insoferne die pecuniäre Subsistenz des Anwaltes von dem Geschäftsumfange dependirt, womit ihn die Wahl des Publikums betraut, steht auch die Konkurrenz-Frage mit derselben in nächster Verbindung und Wechselwirkung, und übt hierauf in einer doppelten Richtung ihren Einfluß aus.

Einerseits ist es nämlich die Konkurrenz der Mitglieder dieses Institutes unter sich selbst, und anderseits der ihre Geschäftsthätigkeit in Anspruch nehmenden Clientel.

Die Motive und Veranlassungen, welche diese Konkurrenz bedingen, dürfen aber keineswegs einzig und allein weder in der mehr oder minder prägnant hervortretenden persönlichen Tüchtigkeit oder Unfähigkeit des Anwaltes, noch in dem hiedurch hervorgerufenen Andrange oder der Abneigung der Clientel gesucht werden, sondern es spielen in diese Konkurrenz-Verhältnisse auch Momente hinein, welche durch die mannigfaltigsten Nuancirungen von Opportunitäts-Impulsen, Zufälligkeiten und Idiosynkrasien bestimmt werden, geschweige denn, daß auch Motive sehr unlautern und zweideutigen Gehaltes, Chikane, Markt-Schreierei, Perfidie ꝛc., sowohl auf Seite der Patrone, als auch der Clientel ihren Einfluß äußern.

Zwei Momente aber sind es, welche unter allen Umständen im Verlaufe der anwaltschaftlichen Praxis eine durchgreifende und nachhaltige Aenderung der Konkurrenz-Verhältnisse unausbleiblich hervorrufen müssen, nämlich vorrückendes Lebensalter (womit andauernde Krank-

heitsfälle auf gleicher Linie stehen) und eintretender Domicilswechsel; durch beide Ereignisse wird der gewöhnliche, ruhige und stetige Gang der anwaltschaftlichen Geschäftsthätigkeit unterbrochen, das bisherige Konkurrenz-Verhältniß sowohl den Collegen, als auch der Clientel gegenüber geändert, und die künftige Existenz in Frage gestellt.

Es liegt schon in der eigenthümlichen Geschäftsaufgabe der anwaltschaftlichen Thätigkeit und ihrer Stellung zur Clientel, daß in diesem Berufe, welcher nicht nur in sämmtlichen, und zwar den verschiedensten Sparten des politischen Lebens die gründlichste Kenntniß und Erfahrung erheischt, sondern auch in allen Ereignissen und Nuancirungen des Privat- und Familienlebens ein takt- und rücksichtsvolles Benehmen und Eingreifen bedingt, die Arbeitskraft und Geistesfrische in höherem Maße in Anspruch genommen wird, als sie bei anderen Richtungen des Geschäftslebens nothwendig erscheint.

Schon die polemische Richtung dieser Geschäfts-Thätigkeit selbst, sowie der Umstand, daß die Interessen des Anwaltes mit denen seiner Clientel Hand in Hand gehen, bringt es mit sich, daß sich seine so ununterbrochene und vielseitig in Anspruch genommene Arbeitskraft schneller abnützt, und die Sorgen und Mühen, von welchen nicht nur seine pecuniäre Existenz, sondern auch seine ehrenhafte öffentliche Stellung dependirt, nur im rüstigen Mannesalter ohne Erschütterung der geistigen und körperlichen Kraft getragen werden können.

Wenn nun aber schon im gewöhnlichen Verlaufe der Dinge einerseits ein weit vorgerücktes Lebensalter sowohl den Mitgliedern dieses Institutes, als auch der Staats-Regierung selbst Besorgnisse der ernstesten Art erregen muß, und anderseits eine Aenderung des Domicils nur unter gewissen Voraussetzungen Billigung erhalten kann, immer aber problematischer Natur erscheint, so kann wohl um so minder bezweifelt werden, daß Reformen, welche

eine allgemeine, durchgreifende Veränderung der bisherigen Konkurrenzzustände mit sich führen, ja selbst wieder der Art gestaltet sind, daß ihre provisorische Tendenz nur neuen und weiteren Veränderungen die Bahn brechen soll, gerade dasjenige Organ der Rechtspflege, dessen pecuniäre Existenz dem Kreise der unmittelbaren und permanenten Fürsorge der Staatsregierung entrückt ist, am tiefsten berühren müssen.

Sowohl die gegenwärtige Anzahl der Anwälte, als auch die Vertheilungsweise derselben an die verschiedenen Gerichtssitze war auf eine ganz andere Gerichtsverfassung berechnet, als sie sich nunmehr in Folge der erweiterten Competenz des mündlichen Verhöres, der Aufhebung der Collegialverfassung der Landgerichte, der Errichtung der Bezirksgerichte und Gleichstellung der Landbewohner mit den Städtern gestaltet.

Die an den Landgerichtssitzen zerstreuten Anwaltsstellen bieten jedenfalls der Staatsregierung eine eigenthümliche Schwierigkeit dar, denn theils kann sie derselben bei dem Fortbestande der Grundlagen der gegenwärtigen Prozeß-Ordnung nicht entbehren, theils ist aber auch wieder nicht zu verkennen, daß ihre dortige Stellung mit dem leitenden Grundgedanken dieser Reform in Widerspruch steht, und jedenfalls für die Länge mit den Interessen der Rechtspflege nicht vereinbarlich ist.

Concentrirt man aber die an den Landgerichtssitzen zur Zeit etablirten Anwälte an den Bezirksgerichtssitzen*), so ist sowohl für jene, als auch für die bereits in den letzteren befindlichen Anwälte das Konkurrenzverhältniß nicht blos der Zahl nach, sondern insbesondere auch, was weit wesentlicher ist, dadurch bedeutend geändert, daß nunmehr gerade das Lebensalter als der die Situation beherrschende Moment vorzugsweise in die Wagschale fällt, und sowohl

---

*) Das Verhältniß der auf dem Lande zerstreut domicilirten Anwälte zu denen in den Städten verhält sich wie 141 zu 188, sohin circa 8 zu 11.

auf der einen als der andern Seite die pecuniäre Existenz der Mehrzahl der Individuen, welche das Unglück hatten, in diese Katastrophe zu fallen, bedroht *).

Der Konkurrenz, welche bisher die Landadvokaten von Seite der städtischen Anwälte zu bestehen hatten, war schon geographisch durch die in Mitte liegende Entfernung der beiderseitigen Domicilssitze eine gewisse Grenze gesetzt, und befanden sich im Allgemeinen die exponirten Anwälte dadurch von selbst schon den städtischen Collegen gegenüber in einer der Praxis an ihrem Gerichtssitze günstigern Stellung.

---

*) Im Jahre 1849/50 bestand die Gesammtzahl der Advokaten in 342. Von diesen waren unverehlicht 32, verehlicht 310.

Nach dem Dienstesalter standen:

63	Advokaten	zwischen	1	bis	5	Jahren
58	"	"	6	"	10	"
54	"	"	11	"	15	"
59	"	"	16	"	20	"
39	"	"	21	"	25	"
10	"	"	26	"	30	"
21	"	"	31	"	35	"
28	"	"	36	"	40	"
5	"	"	41	"	45	"
1	"	"	46	"	50	"
4	"	"	51	"	52	"

Bezüglich des Lebensalters konnte nur von 306 Mitgliedern eine Berechnung zusammengestellt werden, da die übrigen über ihren Personal-Status keine Notiz ertheilt hatten — von diesen befanden sich unter dem 30. Lebensjahre keiner,

69	jedoch	zwischen	dem	30.—39.	Jahre
128	"	"	"	40.—49.	"
51	"	"	"	50.—59.	"
42	"	"	"	60.—69.	"
14	"	"	"	70.—79.	"
2	"	"	"	80.—85.	"

Seit dem Jahre 1849/50 ist nun von diesen Individuen keines jünger, sondern jedes um 6—7 Jahre älter geworden; die inzwischen Verstorbenen sind zweifelsohne größtentheils durch jüngere Mitglieder ersetzt.

Werden dieselben nun, sei es direkt oder indirekt, bälder oder später, in die Lage versetzt, an den Bezirksgerichten ihren Sitz nehmen zu müssen, so ergibt sich folgende Gruppirung der veränderten Stellung und dadurch bedingten Interessen der gegenwärtigen Mitglieder dieses Institutes.

Auf Seite der Landadvokaten tritt eine Ausscheidung insoferne ein, als die in ihren Lebensjahren noch nicht zu weit vorgerückten Individuen mit der Expectanz in die Concurrenz mit den städtischen Anwälten an den Bezirks-Gerichten treten, daß sich wenigstens nach Umfluß einiger Jahre ihre Praxis mit derjenigen der bereits dort etablirten Anwälte in's Gleichgewicht setzt, denn, wenn auch eine jede Domicilsveränderung mit der Begründung eines neuen Geschäftes auf gleicher Linie steht, — und jeder Geschäftskundige weiß, was das sagen will — so gehen doch noch in den Jahren ungeschwächter körperlicher Gesundheit und Geisteskraft die Mühseligkeiten der Gegenwart mit den Verheißungen und Ansprüchen auf die Zukunft Hand in Hand; ja es liegt sogar in dem Umstand, daß sich ja nur ein gewisser Bruchtheil von den Anwälten, mit welchen sie nun an den Bezirksgerichten zu konkurriren haben, mit ihnen auf der gleichen Altersstufe befindet, eine weitere Aussicht zur dereinstigen Vergrößerung ihrer Geschäftsthätigkeit.

In demselben Grade verdüstert sich nun aber auch auf der andern Seite die Lage derjenigen Advokaten, welche in den Jahren bereits soweit vorgeschritten sind, daß sie einer Konkurrenz mit jüngeren Kräften, Energie und Arbeitsrührigkeit nur ausnahmsweise, vorübergehend und ohne Aussicht auf anhaltenden Erfolg gewachsen sind; — es ist dieses ein Prognostikon, in welches sich die Land-Advokaten *) mit denen in den Städten gleichmäßig thei-

---

*) Bei der Ausübung der Advokatur in größeren Städten kömmt zugleich namentlich auch der Umstand in Betracht, daß hier der Geschäftsbetrieb

len, wenn sie einem gewissen Stadium ihres Lebensalters bereits nahe stehen, oder dasselbe wohl gar schon überschritten haben.

Die Zahl derjenigen, welche sich, wenn nicht sogleich, doch in Bälde dieser Kategorie anzuschließen haben, wird voraussichtlich sehr bedeutend sein, und so wenig damit gesagt werden will, daß diese Individuen unter dem Fortbestande ihrer bisherigen Konkurrenz- und Domicilsverhältnisse ihrem Wirkungskreise nicht vollkommen mehr gewachsen wären, eben so wenig kann anderseits doch verkannt werden, daß sie diese Reform als eine Lebensfrage ihrer künftigen Subsistenz zu betrachten haben.

Die bisher besprochenen Reformen haben an unserm gegenwärtigen Prozeßsysteme, welches sich auf das Prinzip der Schriftlichkeit des Verfahrens basirt, nichts geändert, und es wurde daher von denselben das Institut der Advokatur nur theilweise, und zwar zunächst nur den gegenwärtigen Mitgliedern desselben gegenüber, in Mitleidenschaft gezogen.

Insoferne nun aber eine Aenderung des Prozeßsystemes selbst in naher Aussicht steht, und, wie kaum zu bezweifeln ist, das Princip der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit des Verfahrens an die Stelle des Princips der Schriftlichkeit tritt*), so ist damit zugleich auch schon eine totale Aenderung des Institutes der Advokatur, und zwar in seinen Grundlagen selbst auf eine Weise postulirt, daß es sich nicht blos mehr um das zeitweise Uebergangsstadium der gegenwärtigen Mitglieder dieses Institutes, sondern um permanent bleibende Zustände auch der im Verlaufe der Zeit diesem Institute ferners anzureihenden Mitglieder für alle Zukunft handelt.

---

ein weit größeres Verlagskapital in Anspruch nimmt, worauf leider in der Taxordnung keine Rücksicht genommen ist. Dieser Mißstand lastet auf jedem Advokaten, der nicht in der Lage ist, seinen Geschäftsbetrieb bedeutend auszudehnen, denn nur auf diesem Wege gleicht sich auch hier, wie bei einem Fabriksbetrieb, diese Ueberbürdung aus.

*) Dem Schlagworte der Gegner: Zeit gewonnen, ist alles gewonnen, steht auch das gegenüber: Es ist zu spät!

Wenn wir bei diesem Institute unter seiner bisherigen Gestalt schon zu beklagen hatten, daß demselben ein solcher Grundbau mangle, dessen Theile unter sich und mit dem ganzen Systeme der Rechtspflege organisch verknüpft sind, und diesem Mangel jene Mißstände zuzuschreiben uns berechtigt halten, welche allerdings einen hohen Grad erreicht haben, und von uns am allerwenigsten beschönigt werden wollen — so müßte es doppelt beklagenswerth sein, wenn man in das Stadium dieser principiellen Aenderung des Prozeßsystemes selbst treten würde, ohne sich die Frage gestellt zu haben:

auf welche Grundlagen muß sich in Folge dieser Aenderung nunmehr das Institut der Advokatur belenden, wenn es im Systeme der Rechtspflege in dauernder, seiner Aufgabe entsprechender Weise seine Stelle einnehmen soll?

Mit einseitigen Maßregeln, mit disciplinären Vorschriften und vereinzelten Anordnungen, welche die Advokatur halbwegs als ein Institut der Rechtspflege behandeln, anderseits aber wieder seine Mitglieder ignoriren, und einem Schicksale preisgeben würden, wie es sich eben zufällig gestalten mag, mit Einrichtungen, welche von vorneherein in Zweifel stellen, ob man diesen Stand nach seinen Verhältnissen im Staate überhaupt einer eigentlichen Verbesserung für fähig hält, ob man die Advokaten als lästige Personen nur so nebenher dulden oder als wesentliche Organe der Rechtspflege begrüßen soll — mit solchen Prämissen würde man nun und nimmermehr im Stande sein, für dieses Institut Grundlagen zu gewinnen, wie sie im Interesse der Rechtspflege verlangt werden müssen.

Indem wir nun zur Betrachtung der Momente übergehen, welche die Stellung des Anwaltes dem auf das Princip der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit basirten Prozeßsysteme gegenüber charakterisiren, ergibt sich daraus auch zugleich, welche Aenderungen die Grundlagen zu erleiden haben, auf welche bisher die anwaltschaftlichen Verhältnisse gestützt gewesen sind*).

---

*) Auf die Rückwirkungen der Einführung der mündlichen Rechtspflege auf die deutschen Advokaten wurde schon in Nr. 10 der Anwalts-Zeitung

1) Nachdem der mündliche Vortrag recht eigentlich als die Seele des veränderten Prozeßsystemes zu betrachten ist, und gerade vorzugsweise die Anwälte es sind, deren Thätigkeit in dieser Richtung am umfassendsten in Anspruch genommen wird, so fällt es von selbst in die Begriffe, daß hier der Erfolg ihrer rechtswissenschaftlichen Kenntnisse und Erfahrungen eben so sehr von der Befähigung zum mündlichen Vortrage dependirt, wie derselbe beim bisherigen Verfahren die Gabe einer gewandten Diction voraussetzte.

Die Form des dem Gedanken entsprechenden Ausdruckes in seiner unbedingten Gewalt zu haben, ist nun zwar in dem einen wie in dem andern Falle eine Grundbedingung dieser Geschäftsthätigkeit, allein es darf dabei nicht übersehen werden, daß einerseits der mündliche Vortrag weit mehr als jeder andere zugleich ein angebornes Talent erheischt, besonders wenn er nicht von früher Jugend an geweckt und geübt worden ist, anderseits aber beim schriftlichen Vortrage eine unbeholfene, schwerfällige und mangelhafte Diction dem glücklichen Erfolge der juristischen Thätigkeit schon der Natur der Sache nach minder gefährlich ist, als dieses im raschen Verlaufe des mündlichen Verkehres der Fall sein würde.

Gewisse Momente, welche im mündlichen Verkehre auf den Erfolg des Handelnden von entschiedenem Einflusse sind, und als reine Naturgaben weder durch anhaltende Uebung noch durch anderweitige Talente ersetzt oder ausgeglichen werden können, erscheinen fast ohne allen Belang, wenn es sich um schriftstellerische Befähigung und Wirksamkeit handelt.

Die äußere persönliche Erscheinung, deutliches und angenehmes Sprachorgan, scharfes Gehör, der Besitz des entsprechenden Temperaments, ja sogar körperliche Kraft und Ausdauer, welche durch örtliche und zeitliche Um-

---

vom Jahre 1847 S. 145 vom Appellationsgerichts-Rathe Schlink in Köl aufmerksam gemacht.

stände nicht alterirt wird ꝛc. ꝛc., alles dieses sind Momente, welche für denjenigen, welcher in einer zum mündlichen Geschäftsverkehre berufenen Versammlung aufzutreten hat, entscheidend in die Wagschale seiner Wirksamkeit fallen, während sie da, wo das schriftliche Wort die Grundlage des Geschäftsbetriebes ausmacht, nur secundär in Betrachtung kommen.

Mit den besonderen natürlichen Anlagen und Talenten, welche der eine oder der andere dieser beiden Darstellungswege des Geschäftsverkehres in Folge seiner Eigenthümlichkeit speciell erheischet, geht aber auch die diesem Zwecke entsprechende Vorbildung, Einschulung und Uebung Hand in Hand, und sowie die Vorbereitungsstudien und Exercitien, welche der schriftliche Geschäftsverkehr seiner Zeit erheischt, mit dieser Aufgabe im Einklange zu stehen haben, eben so sehr müssen sie auch da, wo der mündliche Vortrag das Medium des Gedankenverkehres bildet, in der demselben eigenthümlichen Richtung gepflogen worden sein.

Das mündliche Verfahren erheischt sohin nicht nur eigenthümliche Anlagen und Talente für diejenigen, welche sich dem anwaltschaftlichen Berufe widmen, sondern auch die demselben entsprechenden Vorbereitungs-Studien und praktischen Vorübungen, und es ist auf diese hier um so mehr Gewicht zu legen, weil sie in Folge ihrer Eigenthümlichkeit nicht so leicht in spätern vorgerückten Jahren nachgeholt werden können, wie dieses beim schriftlichen Vortrage allerdings der Fall sein kann *).

2) Eine hiemit in Verbindung stehende fernere Eigenthümlichkeit des mündlichen Geschäftsverkehres ist es, daß sie die Arbeitskraft in weit concentrirterer, sohin anstrengender und erschöpfender Weise in Anspruch nimmt, als dieses bei der ruhigen Abfassung schriftlicher Concepte innerhalb der vier Wände des einsamen, stillen Arbeits-

---

*) Es wäre gewiß an der Zeit, daß bei der Organisation unserer Studienanstalten dieser Gesichtspunkt vorzugsweise in das Auge gefaßt würde.

Zimmers der Fall ist, wo man zudem sowohl die Eintheilung der Arbeitszeit, als auch den vorbereitenden literarischen Apparat größtentheils in seiner Hand hat, und am Concepte beliebig feilen, ändern und ausbessern kann.

3) Da sich beim mündlichen Verfahren die Geschäftsthätigkeit des Anwaltes auf seine Persönlichkeit ausschließlich concentrirt und beschränkt, und sowohl örtlich als zeitlich betrachtet auf einen Akt des persönlichen Handelns und Erscheinens zusammengedrängt ist, während sich das schriftliche Verfahren allmälig in fortlaufenden Zeitabschnitten abwickelt, liegt es in der Natur der Sache, daß der agirende Anwalt im mündlichen Geschäftsverkehre außer Stande gesetzt ist, eine so große Anzahl von Prozessen zu übernehmen, als es da der Fall ist, wo die Verhandlung schriftlich gepflogen wird, sohin Gelegenheit darbietet, der Geschäftsthätigkeit eine Ausdehnung zu geben, welcher beim mündlichen Verfahren schon der Natur der Sache nach eine bestimmte Schranke gezogen ist, die sich nicht überschreiten läßt.

Aus diesem Umstande erklärt sich denn

4) zugleich auch der bereits feststehende Erfahrungssatz, daß, obgleich die mündliche Rechtspflege des Institutes der Advokatur noch weit weniger entbehren kann, als jedes andere Prozeß-System, demohngeachtet mit der Einführung derselben ein großer Theil der bisherigen Anzahl von Anwälten überflüssig wird, und in der Praxis sein Auskommen nicht mehr findet.

Das neue Verfahren hat demnach die Folge, daß es einerseits den Anwalt außer Stande setzt, seine Geschäfts-Thätigkeit über ein gewisses Maß auszudehnen, anderseits aber die Zahl der Anwälte vermindert, ohne daß man deshalb auf eine Verbesserung ihrer pecuniären Lage schließen darf — vielmehr ist es ein weiterer Erfahrungssatz, daß sich die Anwälte in den Ländern, wo dieses Verfahren eingetreten ist, im Allgemeinen nur eines sehr mäßigen Einkommens bei einer Anstrengung zu erfreuen

haben, die mit dem schriftlichen Verfahren kaum zu vergleichen sein dürfte.

5) Mit dem Systeme der mündlichen Rechtspflege steht aber auch noch die weitere Folge in Verbindung, daß die anwaltschaftliche Thätigkeit durch Hilfeleistung eines Dritten weder ergänzt, noch ausgedehnt zu werden vermag, indem sich die geschäftliche Mühewaltung auf die Persönlichkeit des Anwaltes in einer Weise concentrirt, daß hier jene Hilfeleistung, welche beim schriftlichen Verfahren das Institut der Advokatur so wesentlich alterirt, schon von vorneherein ausgeschlossen erscheint.

Wenigstens kann hier vom Institute der Gehilfen lediglich in äußerst beschränkter Weise, und nur in so ferne Gebrauch gemacht werden, als es einzig und allein nicht nur dem Ermessen, sondern auch der Macht der Staats-Regierung anheimgestellt bleibt, ob und in wie ferne sie dem Institute der Advokatur die Hilfeleistung eines Dritten in der Eigenschaft eines mit demselben in Verbindung gesetzten Institutes beifügen will, während es beim schriftlichen Verfahren wenigstens faktisch außer dem Bereiche der Regierungsgewalt liegt, das Verbot solcher Hilfe-Leistung mit gewissem Erfolge zu realisiren.

6) Aus der Betrachtung aller dieser Momente, welche nunmehr die anwaltschaftliche Stellung charakterisiren, und eine wesentliche Umgestaltung der bisherigen Verhältnisse involviren, ergibt sich aber nun noch als letzter Folgesatz dieser geänderten Grundlagen, daß sich die anwaltschaftliche Thätigkeit fortan weit mehr, als es unter dem schriftlichen Verfahren der Fall gewesen ist, auf eine *gewisse Periode des Lebensalters beschränkt* sieht, und bei weiter vorgerückten Jahren, abnehmender Geistes- und Körperkraft die Grundbedingung dieses geschäftlichen Wirkungskreises mangelt.

Bei einem Procedursysteme, worin der Kern der anwaltschaftlichen Wirksamkeit mit der äußern persönlichen Erscheinung so wesentlich verknüpft ist, wo das wirkliche,

gesprochene, lebenswarme Wort, keineswegs aber mehr das von der Persönlichkeit abgelöste Wortzeichen — die Schrift — in die Wagschale fällt, wo nicht mehr der abstrakte, gegen die Wirklichkeit gleichgiltige und die Schranken des Raumes und der Zeit übersteigende Geschäftsverkehr an die Stelle des der Gegenwart angehörigen und an ihrer Vergänglichkeit theilnehmenden Wortes tritt *), — da vermag der anwaltschaftliche Beruf auf der Arena des Rechtskampfes vor offener Gerichts-Versammlung nur mehr in den Jahren der vollen rüstigen Manneskraft ausgeübt zu werden, und die doctrinelle Verstandesreife und consultative Sehergabe mag in den Jahren einer langen Praxis und Erfahrung einen noch so hohen Grad von Feinheit und Ausbildung erlangt haben, so reicht sie doch nicht mehr hin, da, wo die Polemik auf den Boden des thatkräftigen Lebens selbst verpflanzt ist, und den abstrakten Charakter abgestreift hat, mit dem sie beim schriftlichen Verfahren umgeben war, ihren Ansprüchen zu genügen.

Das Schicksal, welches den Mitgliedern des anwaltschaftlichen Institutes bevorsteht, wenn sie sich dieser verhängnißvollen Periode ihres Lebensalters nähern, kann um so minder zweifelhaft sein, als es auf offener Hand liegt, daß die große Mehrzahl der Anwälte — (und nur diese kann der Staatsregierung bei den organischen Grundlagen des Institutes der Advokatur als Maßstab dienen) — nicht im Stande ist, aus den Erübrigungen des Einkommens der Vorjahre diese Lücke zu decken.

Während beim schriftlichen Verfahren die Periode, in welcher der Anwalt seiner Berufspflicht nicht mehr zu genügen vermag, viel weiter hinausgerückt ist, und ihm

*) Das Recht der Deutschen in seinen geschichtlichen Grundlagen und seiner Fortbildung von Heinrich Künßberg, Stuttg. 1846 S. 110, ein leider viel zu wenig bekannt gewordenes und erwogenes Buch, welches seinen Lesekreis, wenn auch nicht in der blasirten Gegenwart, doch sicherlich in der Zukunft finden wird.

auch hier noch das Institut der Hilfsarbeiter, welches sich mit diesem Prozeß-Systeme weit besser verträgt, in Aussicht gestellt bleibt, sieht sich der Anwalt, welcher beim mündlichen Verfahren zu funktioniren hat, weit früher und oft plötzlich, z. B. durch Krankheit seiner Gehörs-Organe, Lungenleiden ꝛc. in die Lage versetzt, seine Geschäftsthätigkeit gänzlich einzustellen.

In den Ländern des mündlichen Verfahrens kommt zwar allerdings ein Uebertritt der Advokaten in die Carriere der Staatsanwälte und Richterstellen, und zwar im Interesse der Staatsregierung selbst, nicht selten vor, und es werden auch bei uns die diesem Grundsatze entgegenstehenden Vorurtheile allmälig weichen müssen; allein diese Uebertritte der Anwälte fallen in die Periode der rüstigen Manneskraft; in spätern vorgerückten Jahren, beim Eintritte körperlicher Gebrechen ꝛc. kann hievon keine Rede mehr sein.

7) Mit der Einführung der Mündlichkeit hat eine neue Tax-Ordnung der Anwälte Hand in Hand zu gehen, da sich auch in dieser Richtung die Prämissen ändern, welche den Ansätzen zu Grunde lagen, als noch in der Abfassung von Prozeßschriften die Aufgabe des anwaltschaftlichen Berufes zunächst bestanden hat.

Soll jedoch eine Taxordnung ihrer Bestimmung entsprechen, so muß sie jedenfalls auf allgemeine principielle Grundlagen basirt sein — mit einer systemlosen, willkürlicher Handhabung anheimfallenden Casuistik wird man nur der Corruption des Advokatenstandes in die Hände arbeiten, und mit Recht bemerkt der Appellationsgerichts-Rath Schlink in seiner oben citirten Abhandlung der Anwaltszeitung:

„Möge man ja in der Taxordnung sich nicht für die „Knickerei entscheiden, da das Publikum hiebei nichts „gewinnt, indem die Anwälte, um bestehen zu können, „den Prozeß weiter ausspinnen müssen, während sie

„dieses Mittel verschmähen werden, wenn man sie an-„ständig behandelt.“

Ein anwaltschaftliches Taxregulativ wird niemals den beabsichtigten Zweck erreichen, wenn es nicht von dem Grundsatze ausgeht:

a) daß es nur subsidiär, im Falle zwischen dem Patronus und der Clientel eine Differenz entsteht, zur Geltung zu kommen hat,

b) daß die Mühwaltung des Anwaltes an und für sich selbstständig in dem Maße honorirt wird, als sie seine Arbeitskraft in Anspruch nimmt,

c) daß dem Anwalte, wie jedem andern Geschäftsmanne, die sämmtlichen Auslagen, so hoch oder gering sie auch sein mögen, das sogenannte Verlagskapital, vollständig zu vergüten sei — (sohin in die Deservitenansätze nicht mitinbegriffen behandelt werden dürfen*).

Jede Mißachtung dieser drei Grundsätze straft sich nur selbst, indem sie den Anwalt in die Lage versetzt, die in jedem Geschäftsbetriebe liegende Latitude zu benützen, um sich auf indirektem Wege einen Ersatz desjenigen zu verschaffen, was er als eine nothwendige Bedingung seiner pecuniären Existenz zu betrachten vollkommen berechtigt ist, eine Grundlage, welche ihm mit jedem andern Geschäftsmanne gemeinsam ist, und keine Taxordnung, welche es versäumt, diesen Grundsätzen Rechnung zu tragen, vermag eine wohlthätige Wirksamkeit zu entfalten, sondern wird vielmehr nur die Corruption dieses Institutes wesentlich befördern.

8) Was endlich die Disciplin betrifft, so erhält dieselbe durch die dem neuen Prozeßsysteme zu Grunde liegende Oeffentlichkeit der Verhandlung allein schon eine neue Basis, welche weit sicherer und erfolgreicher eine Garantie gegen anwaltschaftliche Uebergriffe und ungebührliche Handlun-

*) Daß die gegenwärtige Taxordnung diesen Grundsätzen nicht entspricht, liegt auf flacher Hand.

gen involviren, als es das feinstausgesponnene Netz polizeilicher Maßregelung und bureaukratischer Providenz vermag *).

III.

Sei es uns nun noch gegönnt, an die vorstehende Analyse des anwaltschaftlichen Institutes eine Betrachtung der allgemeinen organischen Grundlagen eines vollständigen Systemes der Rechtspflege selbst anzuknüpfen.

Der Anklang, den derlei physiologische Untersuchungen finden, ist zwar zur Zeit noch ziemlich schwach, allein die massenhafte Anschwellung des empirischen Materials drängt unsere Zeitgenossen instinktmäßig in eine neue Bahn der Anschauungsweise ihrer Zustände und Bedürfnisse, und obgleich diese Richtung auf dem Gebiete der Rechtspflege — von politischen Schlagwörtern und philosophischen Reminiscenzen beirrt — bisher noch minder hervortritt, als dieses auf andern Gebieten des socialen und wissenschaftlichen Lebens der Fall ist, so kann sich doch derjenige, welcher seinen Blick auf einen höheren Standpunkt erhebt, kaum verhehlen, daß die Reformen, welche die Gegenwart anstrebt, nur als Vorläufer einer neuen Phase des Rechtslebens zu betrachten sind, und sowohl diejenigen im Irrthume befangen sind, welche sich mit einer Bewahrung oder Rückkehr zu den alten Principien beschäftigen, als auch diejenigen, welche diese Reformen selbst schon als eine unverrückbare Basis der Rechtsbildung betrachten **).

---

*) Diejenigen, welche noch bis zur Stunde die Heilsamkeit dieser disciplinären Bestimmungen in Schutz zu nehmen vermögen, ja dieselben wohl gar mit der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Rechtspflege vereinbarlich halten, und nicht begreifen können, daß die Anwälte die darin enthaltenen Wohlthaten nicht zu würdigen wissen, verweisen wir auf das Votum des verstorbenen Staatsrathes und Appellations-Gerichts-Präsidenten v. Feuerbach. (Betracht. über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit rc. B. 1. S. 391 u. 395.)

**) „Das Böse, welches sich in der Geschichte der Völker zeigt, ist nicht das Ergebniß zufälliger Persönlichkeiten, sondern es besteht nur entweder in der Unreife oder Abgelebtheit öffentlicher Zustände und Einrichtungen. Das sogenannte Sudelwetter ist alsdann vorhanden, wenn der Schnee und das

Weder auf dem Wege einer neuen Gerichtsorganisation oder veränderten Prozeßordnung, noch dem neuer Gesetzbücher über das Civilrecht werden wir die ersterbende Lebenskraft des Rechtes zu wecken und für eine neue Lebensthätigkeit zu stärken vermögen, so lange wir den Factoren, welche bei der Erzeugung und Bildung alles Rechtes zunächst betheiligt sind und thätig sein müssen, die ihnen gebührende Stellung versagen, ja dieselben wohl gar bei den Schöpfungen unserer Institute der Rechtspflege vornehm ignoriren.

Es ist hier unsere Absicht nicht, in der Richtung auf die Strafrechtspflege diesen Grundsatz in Betrachtung zu ziehen, und aus der neuen Phase, welche sie nunmehr beschritten hat, Schlußfolgerungen für unsere Behauptung zu ziehen.

Auf dem Gebiete des Privatrechtes tritt ohnehin dieser Moment noch weit prägnanter hervor, und es wird Niemand in Abrede zu stellen vermögen, daß hier die eigentliche Geburtsstätte des Rechtes zunächst in der Willenssphäre der betheiligten Individuen selbst ihren Sitz hat, und erst in zweiter Stelle eine Hilfe-Leistung von Seite der Staatsgewalt supplirend und schützend einzutreten vermag.

Es ist nun zwar keineswegs zu verkennen, daß die Wirksamkeit der letzteren in dem Maße an Ausdehnung wachsen müsse, als die socialen Verhältnisse einen gewissen Höhepunkt der Civilisation erreichen, und die fortschreitende Cultur zu Combinationen führt, welche auf die Gestaltung des Rechts eine solche Rückwirkung äußern, daß es die Aufgabe eines eigenen Berufsstudiums wird, die Lebensthätigkeit des Rechtes in ihren tausendfachen Richtungen aufzufassen und zur klaren Anschauung zu bringen.

Allein auch in einem solchen Zeitalter des Rechtslebens ruhet demohngeachtet noch immer der eigentliche Sitz seiner Bildungskraft

---

Eis im Zerschmelzen ist. Von einer sorgsamen Polizei erwartet der Deutsche, daß sie gegen das Ende des Winters die zerfließenden, und nun zur Unreinigkeit gewordenen Schnee- und Eismassen aus den Straßen der Stadt hinausschaffen lasse: aber nicht immer wird gleiche Aufmerksamkeit auf die in Verwesung begriffenen miasmatischen Reste abgestorbener Institutionen verwandt; in dieser Beziehung ist unsere vielgepriesene Cultur einiger Steigerung noch fähig." Künßberg l. c. S. 347.

und Wirksamkeit im nationalen Selbstbewußtsein, und es erstarrt das Recht zu einer todten Formmasse, wenn die Legislation diese Urquelle seiner productiven Kraft versiegen, und durch das Gerölle eines blos äußerlich in Thätigkeit gesetzten Formalismus verschütten läßt.

Auch in der Jurisprudenz hat die sogenannte historische Schule den Impuls zu einem neuen Entwicklungsstadium wissenschaftlicher Forschung gegeben, und es tritt die physiologische Richtung des Studiums in dieser Literatur ebenfalls täglich mehr und mehr in den Vordergrund. Wir sind der Silbenstecherei an dem bloßen Gesetzestexte eben so sehr müde, als wir des abstrakten Formel-Gerippes eines kantischen Naturrechtes endlich überdrüssig geworden sind. Die Rechtswissenschaft ist seit dem Conflicte, in welchen die historische Schule mit ihren Gegnern gerathen ist, in eine neue Phase getreten *); aus dem Streite der sich gegenüberstehenden Schulen und doctrinellen Extreme wird und muß sich ein Uebergangsstadium für eine neue Periode nicht blos des Rechts-Studiums, sondern des gesammten Rechtslebens selbst entwickeln, und wenn auch die Samenkörner der Zukunft noch tief unter der Erde liegen, so will es uns doch bedünken, daß die Gewichte, welche das Uhrwerk unseres Lebens in Bewegung setzen, von jener verborgenen Hand, welche unsere Schicksale lenkt, bereits aufgezogen zu werden beginnen.

Der Satz: **justitia fundamentum regnorum** ist noch lange nicht in seiner vollsten und tiefsten Bedeutung erkannt, ausgesprochen und zur Geltung gelangt; — ist es doch nicht so lange her, daß man dem inneren organischen Zusammenhange zwischen Moral und Recht wieder das Wort sprechen hört, und wenn man sich auch noch scheuet, diese Moral auf jenen Boden zu verpflanzen, in welchem sie allein keimen und Wurzel fassen kann, so weiset doch schon das zwischen Erde und Himmel schwebende Nebelbild, in welchem die moderne Anschauungsweise unsere sittlichen Zustände zu betrachten pflegt, darauf hin, daß man den höchsten

---

*) Savigny, Puchta, Gans, Göschl, Stahl, Ihering, Lenz, Schmid, Beseler, Bluntschli, Hahn 2c. 2c.

Fragen der menschlichen Existenz nicht lange mehr ausweichen kann, ohne jener Barbarei zu verfallen, womit das Leben der Völker endet, oder eine neue Phase der geschichtlichen Entwicklung beginnen muß.

Wir theilen vollkommen die Ansicht des Verfassers einer jüngst erschienenen sehr geistreich geschriebenen Abhandlung *), daß durch prozessuale Reformen allein den beklagenswerthen Zuständen unserer Rechtspflege noch keineswegs abgeholfen werden kann, sondern daß das Uebel weit tiefer sitzt. Wir gestehen auch gerne zu, und legen mit dem Herrn Verfasser ein besonderes Gewicht darauf, „daß im Civilrechte wieder festere, deutliche, sichtbare und feierliche Formen für die Rechtsgeschäfte — für die Erzeugung der Rechts-Verhältnisse — erforderlich sind.“

Allein wir müssen daher gerade deshalb unser Seits zugleich auch den Zeugungsakt des Rechtes als einen Moment betonen, welcher mit der vom Herrn Verfasser hervorgehobenen Lücke unseres positiven Rechtes parallel läuft, ja recht eigentlich Hand in Hand geht; denn gerade in dem Maße, als es für die Legislation ein Postulat der Logik ist, im Begriffe eines Rechtsgeschäftes die Perfektion der Willensbestimmung und den Vollzug der Willenserklärung als sich gegenseitig bedingende Momente festzuhalten, sohin die Existenz eines Rechtsgeschäftes an eine feste, deutliche und sichtbare Form zu knüpfen — ist es auch Aufgabe der Gesetzgebung, über die Geburtsstätte des Rechtes selbst ihre schützende Hand zu legen, und in gleichem Maße, wie sie dafür Sorge trägt, sich über die Existenz des Rechtes Sicherheit zu verschaffen, eine Garantie auch dafür zu bieten, daß die Entstehung des Rechtes in ihrem naturgemäßen Entwicklungs- und Ausbildungsgange nicht gestört und gehemmt, sohin nicht blos die Frage in's Auge gefaßt werde, wie das bereits fertig gewordene, das zur Existenz gelangte Recht erkannt und behandelt werden müsse, sondern auch die, wie der Entstehungsakt des Rechtes selbst vor bös-

*) Die Form der Rechtsgeschäfte von Dr. v. Völderndorff. Nördlingen 1857. Von dieser Schrift wird zwar die große Masse derjenigen, welche die Jurisprudenz nur handwerksmäßig betreiben, kaum Notiz nehmen, allein es kann demohngeachtet die Zeit nicht ferne sein, welche solche Studien zu würdigen weiß.

artigem parasitischem Einflusse — und käme er von einer verkehrten Suprematie der modernen Staatsidee sogar selbst her — bewahrt werden, naturwüchsig zu Tage treten, und in Einklang mit jenen Institutionen gesetzt werden könne, mit welchen die Lebensschicksale des existent gewordenen Rechtes in unzertrennlichem Zusammenhange und beständiger Wechselwirkung stehen.

Wir verkennen jedoch hiebei keineswegs, daß wir mit dieser Frage ein Gebiet betreten, welches sich schon darum als die schwierigste und heiklichste Partie der Legislation darstellt, weil wir hier an jener mysteriösen, zarten Grenzlinie stehen, wo Moral und Recht noch mit leisen und unsichtbaren Fäden in einander verstrickt in jenem Punkte des befruchteten Eies schwimmen, aus welchem sich ein neues Dasein entwickelt — allein deshalb, weil wir es in dieser Richtung mit einer Frage zu thun haben, bei deren Beantwortung sich die Legislation auf einem Standpunkte befindet, welcher von demjenigen, welchen sie einzunehmen hat, wenn es sich um das bereits zur Existenz gelangte Recht handelt, total verschieden ist, darf sich die Legislation eben so wenig dem Wahne überlassen, daß sie die Geburtsstätte des Rechtes zu ignoriren habe, als es statthaft ist, die Principien und Behandlungsweise des bereits zur Existenz gelangten Rechtes auf dieses Gebiet überzutragen.

Demohngeachtet besteht aber zwischen der Art und Weise, wie sich das Recht allmälig aus den mannigfaltigsten verborgensten Quellen, welche der Legislation unzugängiich sind, zur vollen offenkundigen Existenz emporringt *), und der Art und Weise,

*) Nicht ohne Grund macht Völderndorff darauf aufmerksam, „daß fremde Personen durch den Willen eines Andern erst dann erfaßt werden können, wenn er für sie ebenfalls erkennbar, das heißt, in die Außenwelt als Thatsache übergegangen ist. (Seite 16).“ Allein welch' ein weites Feld rechtsphysiologischer Studien und Erwägungen eröffnet sich uns, wie zart und nuancirt sind die Liniamente, wenn es sich darum frägt, ob und wann der Wille aus dem Gebiete seiner inneren Geburtsstätte in die Sphäre des Erkennbarwerdens übergetreten, ob und wann er als eine Thatsache in die Außenwelt übergegangen ist? Und wie verschieden beantwortet sich diese Frage, je nachdem man sich auf den Standpunkt des geschriebenen Rechtes stellt, oder die demselben parallel laufenden Phasen der natürlichen Rechtsentwicklung im Auge hat.

wie das zur Existenz gelangte Recht von der Legislation erkannt und geschützt wird, eine innere nothwendige Wechselwirkung, welche auf das Rechtsleben einer Nation sowohl in ihrer Gesammtheit, als in ihren Individuen den wesentlichsten Einfluß übt. In dem Maße, als eine Legislation diese Wechselwirkung ignorirt oder verkennt, ja wohl gar ihren positiven Gesetzestext als primitive Rechts-Quelle behandelt, versiegt auch im Volksbewußtsein jene Urquelle alles Rechtes, welche mit Religion und Sittlichkeit aus dem gleichen Borne quillt; denn von einer justitia als fundamentum regnorum kann keine Rede mehr sein, wo das Recht nicht mehr als das Erzeugniß der aus der tiefsten innersten Natur und Lebens-Thätigkeit herausgewachsenen nationalen Anschauungen, Sitten und Gewohnheiten betrachtet werden kann.

So wenig ein Staat mittelst Bajonnetten und Polizeidiener regiert zu werden vermag, ebenso wenig können Gesetzbücher und geschriebenes Recht die Grundlagen der staatlichen Ordnung ausmachen.

Wenn man für die Rechtspflege, und zwar mit gutem Grunde feste und sichtbare Formen und Erkennungszeichen des zur wirklichen und vollen Existenz gelangten Rechtes verlangt, so muß sich gerade aus denselben Motiven, welche diesem Postulate zum Grunde liegen, das Bedürfniß geltend machen, die Geburtsstätte des werdenden Rechtes mit Garantien und Attributen zu umgeben, welche dem Standpunkte und der Behandlungsweise adäquat sind, welche das in die Welt der Erscheinung tretende Rechtserzeugniß dereinst einzunehmen und zu gewärtigen hat.

In dem Maße, als das Rechtsleben eine gewisse Culturstufe seiner weltgeschichtlichen Ausbildung und Mission beschritten hat, werden sich daher auch an den Hebammendienst der Rechtspflege, wie man es nennen könnte, gewisse Anforderungen knüpfen, und wird sich mit und neben dem Institute des Richteramtes, der Advokatur, der Procedur auch ein eigenes, gesondertes Institut für den Geburtsakt des Rechtes geltend machen, und es bezeichnet den Zustand eines zu seiner vollständigen Organisation und Ausbildung noch nicht durchgedrungenen Systemes der Rechtsflege, wo

sich diese Funktionen noch nicht ausgeschieden und zu einer selbstständigen Stellung emporgerungen haben.

Je mehr sich die Vorschriften des positiven geschriebenen Rechtes zu einem künstlichen Systeme ausgebildet haben, je mehr sich die Gesetzgebung auf ihrem doctrinell wissenschaftlichen Standpunkte eines gewissen Fortschrittes erfreut, je schwieriger und complicirter die Aufgabe ihres Verständnisses wird, und nicht blos qualitativ, sondern auch quantitativ an Umfang und Tragweite wächst, desto mehr öffnet sich zwischen den Abstraktionen des positiven Gesetzestextes und dem sich in tausend individualisirende Erscheinungen zersplitternden Rechtsleben der Nation eine trennende Kluft, und wir begegnen in solchen Zeiten dem merkwürdigen Phänomen, daß gerade in dem Augenblicke, wo die Doctrin den üppigsten Reichthum ihrer seit Jahrhunderten angehäuften Operate entfaltet, sich im Leben der Nation selbst eine Armuth in der Anschauungsweise und Behandlung seiner rechtlichen Zustände bekundet, wie sie selbst kaum in den Zeiten des Faustrechtes vorhanden sein konnte.

Schon Gönner beklagte sich über die immer mehr und mehr zunehmende Kluft zwischen Doctrin und Praxis, allein der Sitz des Uebels liegt weit tiefer, und welcher Kritik heutigen Tages diejenigen auch immer verfallen sein mögen *), welche die Diagnose der Krankheit unseres Rechtslebens aus dem Gegensatze folgern, in welchem sich das Volksrecht dem Juristenrechte gegenüber gestellt sieht — so kann doch die eine Behauptung nicht bestritten werden, daß sich das Rechtsleben einer jeden Nation in einer zweifachen Richtung kund gibt, und weder auf theoretischem noch praktischem Gebiete eine wahrhafte Reform der Rechts-

*) Man hat zwar ein neues Schlagwort, die sogenannte Zukunfts-Jurisprudenz erfunden, um jeden zu verdächtigen, welcher sich bei den vorhandenen Zuständen nicht höchst behaglich fühlen sollte, da aber jede Gegenwart eine Vergangenheit voraussetzt, welche eben nicht mehr in ihrer Gewalt steht, und einer Zukunft verfällt, welche sie nicht abzuwenden vermag — so ist der Werth solcher Phrasen leicht zu bemessen — oder man müßte uns etwa „die Rolle von Affen oder Wiederkäuern" zutheilen wollen. Knies polit. Oecon. S. 256.

Pflege denkbar ist, so lange uns nicht die Natur und das Wesen dieses Dualismus mit allen seinen Prämissen und Consequenzen klar geworden ist.

Im Leben eines jeden Volkes macht sich neben und mit der Bildungsstätte jenes Rechtes, welchem die jeweilige Staats-Regierung Anerkennung und Schutz gewährt, noch eine zweite Produktionskraft des Rechtes geltend, und das Rechts-Leben einer Nation kann weder in der Theorie begriffen werden, noch sich in seinen Erscheinungen naturgemäß gestalten, so lange uns nicht sowohl einerseits der in diesen beiden Richtungen ausgedrückte Gegensatz, als auch andererseits ihr innerer organischer Zusammenhang und ihre stete Wechselwirkung vollkommen klar geworden sind.

So viel auch über diese beiden Richtungen des Rechtslebens, welche sich, wie der Dichter sagt, ewig zu fliehen und zu umarmen scheinen, in alter und neuer Zeit schon gedacht und geschrieben worden ist, so dringt sich doch immer wieder in jedem auftauchenden neuen Entwicklungsstadium der Rechtspflege die alte Frage auf, deren Beantwortung die bisherigen technischen Schlagworte wohl erschweren, allein kaum erleichtern mögen.

Sei es daher auch uns erlaubt, einige Sätze hervorzuheben, welche unsers Bedünkens fest im Auge behalten werden müssen, wenn man zu einer klaren Anschauung sowohl des Gegensatzes als der Wechselwirkung dieser beiden Rechtsgebiete gelangen soll.

Um nicht durch eine Terminologie, mit deren Gebrauch sich bereits eine gewisse Begriffsbestimmung verknüpft hat, mißverstanden zu werden, erlauben wir uns das eine Rechtsgebiet als das laute Recht, und das andere Rechtsgebiet als das stille Recht zu bezeichnen, und unterscheiden sich beide in ihrem Principe dadurch, daß jenes — das laute Recht — von der Staatsregierung anerkannt und geschützt wird, während dieses — das stille Recht — an und für sich von Seite der Staatsregierung Anerkennung und Schutz nicht anzusprechen hat.

An diesen principiellen Gegensatz reihen sich denn nun folgende Sätze:

1) Beide Kategorien wurzeln in einem und demselben Gattungsbegriffe, nämlich dem des Rechtes, und sie treten zu einander nur insoferne in Gegensatz, als die eine von Seite der Staatsregierung Anerkennung und Schutz genießt, während die andere hievon ausgeschlossen ist.

2) In Folge dieser gemeinschaftlichen Wurzel ist es daher auch gänzlich unstatthaft, den Begriff des Rechtes lediglich auf das laute Recht zu beschränken, oder das stille Recht lediglich in das Gebiet der Moral zu verweisen.

3) Es ist zwar allerdings Aufgabe des lauten Rechtes, die Erzeugnisse des stillen Rechtes auf sein Gebiet herüberzuverpflanzen und letzteres als die eigentliche Urquelle zu betrachten, aus welcher die legislative Thätigkeit des lauten Rechtes ihre Bestimmungen zu schöpfen hat.

Allein theils liegen nicht selten Umstände in Mitte, welche der Legislation die Macht benehmen, von dieser Quelle Gebrauch zu machen, theils mangelt ihr sehr häufig Einsicht und Willenskraft, ihre Vorschriften aus dem Borne des stillen Rechtes zu holen.

4) Diese dienende untergeordnete Stellung aber, welche das stille Recht dem lauten Rechte gegenüber einzunehmen hat, darf uns keineswegs verleiten, deshalb seine stillwirkende intensive Kraft in Abrede zu stellen, gering anzuschlagen, zu ignoriren, oder uns wohl gar dem Wahne hinzugeben, daß es keine Lebenskraft besitze, auf die socialen Verhältnisse keine Wirksamkeit äußere, daß ihm nicht die Fähigkeit inne wohne, auf die menschlichen Verhältnisse und staatlichen Zustände bildend und gestaltend einzuwirken, ja sogar eine sebstständige sowohl intellektuelle als auch in gewisser indirekter Weise physische Macht zu entfalten und mit Erfolg die diesem Gebiete des Rechtslebens inhärirenden Ziele und Zwecke zu realisiren.

Dieses Gebiet des stillen Rechtes ist überhaupt viel umfangreicher und wird in Folge der Bedürfnisse und Ereignisse des täglichen Lebens weit häufiger umgeackert, bebaut und in Anspruch genommen, als es sich ein großer

Theil derjenigen, deren Sehkraft im Themisdienste des lauten Rechtes zu lange und ausschließlich in Anspruch genommen worden ist, träumen läßt.

Warum wollen doch so Viele nicht einsehen, obgleich es so nahe liegt und so wichtig und folgereich ist, daß es in unserm Leben mit Recht und Gerechtigkeit gar übel bestellt sein müßte, ja ein staatliches Leben gar nicht denkbar wäre, und jedenfalls in kürzester Zeit in Trümmer zerfallen würde, wenn außer und neben jenem Rechte, welchem die Staatsgewalt Anerkennung und Schutz gewährt, kein anderes mehr bestünde — ein Recht, welches gerade darum um so höher steht, und um so intensiver wirkt, als es die Funktion seiner Anerkennung und seines Schutzes in seinem eigenen Schooße trägt.

So wenig ein Rechtsverhältniß deshalb unter den Begriff der Moral subsummirt werden kann, weil ihm von Seite der Staatsgewalt Anerkennung und Schutz versagt ist, ebensowenig kann gefolgert werden, daß in Ermanglung des letztern seine Subsumtion unter den Begriff des Rechtes nicht mehr statthaft, oder seine Geltendmachung durch physischen Zwang ein wesentlicher Bestandtheil des Rechtsbegriffes sei.

5) Von der durch manche Bestimmungen des lauten Rechtes der Selbsthilfe eingeräumten Latitude haben wir bei der Betrachtung der Natur und des Wesens des stillen Rechtes schon deshalb abzusehen, weil sich derlei Ausnahmsfälle selbst wieder nur auf die Anerkennung und den Schutz der Staatsgewalt reduciren, ohne welche eine direkte physische zwangsweise Realisirung des Rechtes nicht mehr zuläßig ist.

Allein aus dem Umstande, daß das stille Recht einer direkten zwangsweisen Realisirung ermangelt, darf noch keineswegs gefolgert werden, daß es darum auch aufhöre, im Rechtsleben eines Volkes als agirende Kraft zu existiren und sich an der Entwicklung und Bildung von Rechts-

Verhältnissen zu betheiligen, deren Umfang und Tragweite gerade in dem Maße hoch anzuschlagen ist, als es ohngeachtet der ihm von Seite der Staatsgewalt mangelnden Sanktion gerade in denjenigen Richtungen ergänzend und normirend einwirkt, und die tiefliegendsten Gefäße des staatlichen Lebensorganismus durchdringt, für welche das lautgewordene Recht nicht genügende Elasticität und Bildungsfähigkeit besitzt, um sie in den Bereich seiner Gesichtskreise und Machtentwicklung zu ziehen.

Gerade diejenigen Rechtsverhältnisse und Zustände, welche sich dem Auge des lautgewordenen Rechtes entziehen, und den Ersatz der Garantie äußerer Anerkennung und direkten physischen Zwanges theils noch in den Erinnerungen jenes Zusammenhanges finden, in welchem sie sich vor ihrem Heraustritte in das Rechtsgebiet mit den religiösen und moralischen Elementen des Lebens befunden haben — theils in den so mannichfach combinirten wandelbaren und zufälligen Opportunitäts- und Utilitäts-Expectanzen der konkurrirenden persönlichen Interessen zu gewärtigen haben — gerade diese Rechtsverhältnisse und Zustände sind es, welche im Rechtsgebiete einer Nation weitaus das Uebergewicht haben und ein unabsehbares Feld von Combinationen einnehmen, während das Terrain, welches dem lauten Rechte verbleibt, an gewisse Grenzlinien geknüpft ist, welche nicht überschritten werden dürfen, ohne die Tragweite seiner Wirksamkeit selbst in Frage zu stellen.

6) So wenig es einem Zweifel unterliegen kann, daß das laute Recht als eine wesentliche Substanz jeder staatlichen Erscheinungsform zu betrachten ist, eben so wenig kann diese selbst doch des neben und mit dem lautgewordenen Rechte zugleich existirenden stillen Rechtes ermangeln, und gehört letzteres gleichfalls zu den Grundelementen des staatlichen Lebens. Die Richtigkeit dieses Satzes kann aber schon deshalb nicht bestritten werden, weil das laute Recht erst mit dem Momente beginnen kann, wo eine be-

stimmte Staatsform zur Erscheinung gekommen ist, sohin mit der Staatsidee steht und fällt, während das stille Recht jeder Staatsbildung bereits vorausgegangen ist, die Staatsgewalt selbst primitiv aus dieser Quelle schöpft, und ihre Macht nur darin besteht, gewisse Bestimmungen des stillen Rechtes auf das Gebiet des lauten Rechtes hinüber zu verpflanzen, nicht aber den fortlaufenden Quell des stillen Rechtes selbst abzuschließen, da ja eben letzteres schon seinem Begriffe nach mit der Coexistenz der Menschen so unzertrennlich verknüpft ist, daß es alle Phasen des socialen Lebens durchdringt, mögen sich nun die Menschen erst im Uebergangsstadium zur staatlichen Gesellschaft befinden, oder bereits in letztere selbst schon eingetreten sein.

7) Lautes und stilles Recht stehen keineswegs in einem feindlichen Gegensatze einander gegenüber, und es zeigt gerade umgekehrt von der Gesundheit des staatlichen Lebens, wenn beide Rechtsgebiete in harmonischer Wechselwirkung einander fördernd und ergänzend sich ungestört nebeneinander zu entwickeln und auszubilden vermögen.

Gerade in dem Maße, als sich das stille Recht naturgemäß und ungestört von staatlichem Einflusse entfaltet und seine sittlichen und intellektuellen Kräfte zur Geltung bringen kann, eröffnet sich für die Legislation des lauten Rechtes ein weites und reiches Feld der Erfahrung und Ausbildung ihrer Aufgaben und Zwecke, ja sie gelangt nur auf diesem Wege zur Erkenntniß und Einsicht ihrer weltgeschichtlichen Mission, während sie entgegengesetzten Falles ein Kind des wandelbaren Tages dem launenhaften Spiele des Zufalls anheimfällt.

In Zeiten, wo die Legislation in dünkelhafter Vornehmheit sich nicht mehr aus den Bildungen und Erzeugnissen des stillen Rechtes zu belehren versteht, ja wohl gar denselben hemmend in den Weg tritt, und aus dem eigenen Füllhorn ihrer Staatsweisheit das Recht schaffen und konstruiren zu können glaubt, verknöchert nicht nur das laute

Recht selbst in einen saft- und kraftlosen Formalismus, der von den wild dahinströmenden Wogen des Lebens überfluthet wird, sondern es ergreift die Corruption, welche bereits das Ansehen und die äußere Autorität des lauten Rechtes untergraben hat, nunmehr auch den innern Organismus und Bildungskern des stillen Rechtes selbst — die Idee des Rechtes schrumpft allmälig zur leeren Abstraktion eines Rechtsbegriffes ein, welcher mit den sittlichen und religiösen Elementen des Lebens in keinem Zusammenhange mehr steht, ja sich von denselben so scharf absondert und isolirt, daß man nur dasjenige noch als Recht anerkennt, was die Staatsgewalt auf das Gebiet des lauten Rechtes gezogen hat*).

*) Eine eigenthümliche Erscheinung ist es in solchen Zeiten, daß man gerade auf dem Gebiete des lauten Rechtes einen besonderen Werth auf das sogenannte Vergleichsstiften legt, während doch eine Rechtsverwaltung kein evidenteres testimonium paupertatis ihrer Rechtsinstitute auszustellen vermag, wenn sie das Vergleichen als eine Pflicht, ja selbst sogar als ein besonderes Verdienst ihrer Richter erklärt.

Das Vermitteln, Transigiren, Verständigen, Beschwichtigen, Vertragen, Zugeben und Ablassen, Unterhandeln, Ausgleichen und Vergleichen gehört recht eigentlich und vorzugsweise dem Gebiete des stillen Rechtes an, wo sich die religiösen und sittlichen Motive und Zustände von den rechtlichen noch nicht so vollständig ausgeschieden und kristallisirt haben, wie dieses auf dem Gebiete des lauten Rechtes der Fall ist. Man spricht im gemeinen Leben, daß der Tod über das Grab läuft, wenn den Körper plötzlich ein gewisses Zittern durchzuckt — in der That eine ähnliche Empfindung ergreift uns, wenn man aus dem Munde eines Richters vernehmen muß, man solle sich vergleichen, weil ein Prozeß eine Ewigkeit dauere, unendlich viel Geld koste, und das Resultat in der Regel kaum des Nennens werth sei.

Eine große Anzahl von Vergleichen ist die sicherste Neunerprobe einer mangelhaften Rechtspflege. Im gesunden Zustande des politischen Lebens betritt man die Gerichtsschwelle nicht, ohne daß bereits die sittlichen Fäden einer Verständigung abgebrochen sind. Es ist gewiß ein bedeutungsvolles Omen der deutschen Zustände, daß im Munde des Bauern der Civilprozeß schon seit alter Zeit als Hazardspiel bezeichnet wird. Riehl, Land und Leute S. 273; die bürgerliche Gesellschaft S. 48.

Da nun aber dieses seiner Natur nach nur abstrakt und äußerlich formell sein kann, weil es sonst dem direkten physischen Zwange nicht zugänglich sein würde, anderseits aber der die zartesten, tiefliegendsten Gefäße des Lebens-Organismus durchdringende Quell des stillen Rechtes durch das Gerölle des lauten Rechtes verschüttet ist, sohin die Verbindungskanäle mit dem höhern sittlichen und religiösen Elemente des Lebens abgebrochen sind, so verliert sich zuletzt überhaupt aller Glaube an das Recht, welches man nur mehr als eine Münze, als ein bequemes Tauschmittel betrachtet, durch welches die Güter dieser Welt von einer Hand in die andere wandern, wobei selbstverständlich alles darauf ankömmt, sie auf eine so klug berechnete Weise anzuhäufen und in Umsatz zu bringen, daß das Geschäft Gewinn abwirft, Procente sich zu Procenten häufen, und zuletzt der Millionär auf seinen Lorbeern ruhen kann.

Die Gefahr aber, in solche beklagenswerthe Zustände zu gerathen, ist um so größer, als sich in den Anschauungsweisen des Volkes der Inhalt des stillen und lauten Rechtes fortwährend ineinander verschwommen darstellt, und demselben wenigstens im Allgemeinen die Fähigkeit mangelt, eine scharfbegrenzte Ausscheidung desjenigen, was in dieses oder jenes Rechtsgebiet fällt, aus eigener Kraft vorzunehmen. Diese schwankende unsichere Bewegung bald nach dieser bald nach jener Seite hin, ohne daß sie durch Organe vermittelt und ausgeglichen wird, welche sowohl eine excentrische Ausbildung als auch eine naturwidrige Vermischung dieses Dualismus zu beseitigen geeignet sind, muß nothwendig zu einer Corruption der Rechtsidee im staatlichen Leben führen, und dasselbe in seinem innersten Kerne vergiften *).

---

*) Es wäre hier an der Stelle, einen Rückblick resp. eine Nachlese zu B. Völderndorff's interessanter Schrift anzuknüpfen, allein es würde uns hier zu weit von unserm nächsten Ziele abführen.

Die Schlußsätze, welche aus diesen Betrachtungen zu ziehen sind, können nicht zweifelhaft sein, sie bestehen darin:

a) Im Leben einer jeden Nation gibt sich eine zweifache Strömung des Rechtes kund, welche im gesunden Zustande des Organismus sich gegenseitig belebt, ergänzt und in steter Wechselwirkung die sittlichen und religiösen Elemente der Menschheit mit der politischen Existenz und Wirksamkeit des Staatskörpers verknüpft.

b) Dieser Dualismus des Rechtes bildet eine wesentliche naturnothwendige Grundlage der staatsbürgerlichen Gesellschaft, und darf eben so wenig ignorirt und verdrängt, als in einen Gegensatz dieser beiden Rechtsgebiete zu einander ausgebildet werden, sondern es ist vielmehr eine principielle Aufgabe jeder Staatsregierung:

c) in das Organisationssystem der Rechtspflege selbst Medien zu legen, welche eine organische Verknüpfung des subjektiven mit dem objektiven Rechte in einer Weise vermitteln, daß sich beide einander ergänzend und ausgleichend zur Seite stehen, ohne daß weder das eine noch das andere die seiner Eigenthümlichkeit entsprechende Selbstständigkeit verliert.

Indem wir nun aber die Anwendung dieser Grundsätze auf die Institutionen der Rechtspflege selbst übertragen, bietet sich uns folgende Betrachtung dar:

1) Vor allem haben wir die Stellung zu fixiren, welche jener Theil der Rechtspflege, der in die Hand der Staats-Regierung niedergelegt ist, sohin (um uns wieder unseres angenommenen Ausdruckes zu bedienen) des lauten Rechtes dem stillen Rechte gegenüber einzunehmen hat.

Hier ist es dann von selbst klar, daß insoferne von einem Schutze, d. i. physischen Zwange die Rede ist, welcher von Seite der Staatsgewalt zu Gunsten der Rechtspflege, d. i. des lauten Rechtes ausgeübt wird, dieser nur in die Hand der Staatsregierung niedergelegt sein kann, und die Integrität ihrer Machtvollkommenheit von Seite des stillen Rechtes ebensowenig alterirt und beschränkt werden darf, als letzteres selbst einen solchen

Schutz auf keine Weise anzusprechen hat, vielweniger demselben gestattet sein kann, einen direkten physischen Zwang selbst auf eigene Faust auszuüben.

Von diesem positiven Standpunkte aus betrachtet kann man daher nur auf Seite der Staatsregierung von einer legislativen Gewalt, Jurisdiktion, von einer Rechtspflege im staatsrechtlichen Sinne, als einem Attribute der Souverainität sprechen. Dieses Axiom schließt aber weder die Existenz des stillen Rechtes an sich aus, noch liegt es in der Befugniß und Macht irgend einer Staatsgewalt, seine Entwicklung, Fortbildung und Wirksamkeit zu hemmen, insolange sich dasselbe innerhalb seines privativen Bodens bewegt, und es ist, insoferne es sich um die Competenz-Frage handelt, lediglich der passive Standpunkt, welchen die Staatsgewalt diesem Rechtsgebiete gegenüber einzunehmen hat.

2) Dieses Competenzverhältniß vorausgesetzt, kann und muß es jedoch im Interesse der Staatsregierung selbst liegen, sich mit den Vorgängen und Erzeugnissen des stillen Rechtes in eine gewisse organische Verbindung und Wechselwirkung zu setzen, zu welchem Zwecke sich ihr ein zweifacher Weg darbietet, indem sie nämlich:

A. unter gewissen Voraussetzungen das Material und die Erfahrungen, welche sich auf dem Gebiete des stillen Rechtes ergeben, zur Ergänzung und Ausbildung der positiven Gesetzgebung benützt, und dieselben auf das Gebiet des lauten Rechtes überträgt, denselben legislative Sanktion ertheilt, und sie unter staatsrechtlichen Schutz stellt.

Es kann aber dieses in einer vierfachen Weise geschehen, indem sie nämlich:

a) entweder geradezu aus den Resultaten dieser Erfahrungen specielle gesetzliche Bestimmungen formulirt, und sie dem Gesetzestext des geschriebenen Rechtes in der Eigenschaft einer allen Gerichtsuntergebenen vorgezeichneten allgemeinen Handlungsnorm ausdrücklich einverleibt, oder

b) demjenigen, was einzelne Gerichtsuntergebene in bestimmten, speciellen, concreten Fällen unter sich als Rechtsregel für die Beurtheilung ihrer Handlungsweisen und Rechts-Verhältnisse verabreden und beschließen, dieselbe Kraft, Wirksamkeit und staatsrechtlichen Schutz zusichert und ertheilt, welcher den Bestimmungen des geschriebenen Rechtes, der positiven allgemeinen Gesetzgebung zukömmt, oder

c) innerhalb gewisser gesetzlich normirter Grenzlinien jedem Betheiligten gestattet, vom Rechte der Selbsthilfe Gebrauch zu machen.

d) Endlich gibt es aber noch einen vierten Weg, auf welchem sich die Legislation mit den Erzeugnissen des stillen Rechtes noch in näherer freundschaftlicher Berührung und Wechselwirkung, so zu sagen als einer Reminiscenz ihres früheren Ursprunges, zu erhalten sucht, obgleich derselbe von einer gewissen Seite her ziemlich scheel angesehen und möglichst erschwert zu werden pflegt, ja der modernen Anschauungsweise fast abhanden gekommen ist. Wir haben nämlich hier das sogenannte Gewohnheitsrecht im Auge, wovon zwar in unseren geschriebenen Rechtsbüchern viel Wesens gemacht und unendlich viel docirt und commentirt worden ist, im wirklichen Rechts- und Geschäfts-Leben jedoch selten mehr die Rede ist*).

Die vermittelnde und ausgleichende Verbindung und Wechselwirkung zwischen dem lauten und stillen Rechtsleben kann aber auch noch auf dem Wege von der Legislation angestrebt werden, daß sie

B. die Organe der Rechtspflege selbst als Medien gebraucht, um sich durch dieselben einerseits vor dem überschwellenden Andrange der fließenden Bewegung des wandelbaren subjektiven Rechtes zu schützen, anderseits aber auch den Formalismus des abstrakten

---

*) Hier böte sich uns freilich wieder eine reiche Quelle rechtsphysiologischer Betrachtungen dar, welche wir unserm Zwecke gemäß nur andeuten konnten.

positiven Rechtes vor Erstarrung zu bewahren, und demselben frische, belebende Kräfte aus dem Gebiete des stillen Rechtes fortwährend zuzuführen.

Diese zweite Maßregel ist übrigens ohnehin bereits schon durch den vorherbezeichneten ersten Weg einer materiellen Combination des lauten und stillen Rechtes indicirt, da letztere nur auf dem Wege vermittelnder Organe zu entsprechenden Resultaten gelangen kann.

Wenn man sich die Aufgabe vergegenwärtigt, welche man sich bei der Constituirung der Organe der Rechtspflege vorzusetzen hat, so tritt gerade in dem Mäße, als sich bereits das Gebiet des lauten Rechtes von dem des stillen Rechtes vollständiger ausgebildet hat, ja wohl gar der freundschaftliche Wechselverkehr zwischen beiden gestört worden, und sich in einen förmlichen Gegensatz auszubilden bedroht ist, die eigenthümliche Erscheinung ein, daß die Kenntniß der Bestimmungen des lauten Rechtes aus dem Bewußtsein der Rechtsuntergebenen immer mehr und mehr verschwindet, und Sondergut einer ausgeschiedenen Berufsklasse von Fachmännern wird, welche um so unbedingter hierüber verfügen, als sich auf diesem Wege das Recht selbst nunmehr zu einem abstrakten Systeme ausbildet, zu welchem dem Laienstande der Schlüssel des Verständnisses verloren gegangen ist.

Das Natur- und Vernunftwidrige eines solchen Zustandes springt wohl von selbst schon in die Begriffe, ohne daß es eines weitern Nachweises bedarf*), denn wenn es einerseits jedem Staatsbürger zur Pflicht gemacht ist, nach dem Gesetze der Staats-Regierung sein Wollen und Handeln zu normiren, so ist es anderseits nur eine Consequenz dieser Prämisse, daß der Handelnde

---

*) Bluntschli, die neueren Rechtsschulen. Zürich, Beyel 1841 S. 13. Leider nehmen unsere Praktiker so gar selten Notiz von dem, was in der höheren allgemeinen wissenschaftlichen Sphäre der Jurisprudenz vor sich geht. In Bluntschli's kleiner Schrift allein schon wäre ihnen ein Leitfaden zur Orientirung über Fragen geboten, welche mit dem praktischen Leben in weit näherer Verbindung stehen, als es sich so mancher Praktiker in seinem Hochmuthe träumen läßt.

vorher die Gesetzmäßigkeit seines Wollens geprüft und bemessen haben müsse, ehe es in's Leben tritt und zur That gereift ist.

Gerade in dem Maße, als das stille Recht in den Hintergrund gedrängt ist, und das laute Recht präponderirend den Vordergrund einnimmt, ist es unstatthaft, die Kenntniß des positiven geschriebenen Rechtes schon von vorneherein zu präsumiren — dieser technische Ausdruck selbst schon ist ominös — und man hat auf den Promulgationsakt der Gesetze einen weit höheren Accent zu legen, als es von den Juristen zu geschehen pflegt.

Mit dem Publikationsakte steht aber dann auch selbstverständlich die Interpretation, sohin das doctrinelle Element des gesammten Bereiches der Rechtswissenschaft in unzertrennlicher Wechselwirkung.

Nachdem sich jedoch in Folge dieses Entwicklungsganges die Kenntniß des lauten Rechtes zu einer eigenen Wissenschaft ausgebildet hat, und diejenigen, welche dieser ausgeschiedenen Berufsklasse angehören, den Nichtjuristen gegenüber eine analoge Stellung einnehmen, wie sich lautes und stilles Recht einander gegenüberstehen — so macht sich nun auch, den Bedürfnissen dieser combinirten Zustände entsprechend, ein neues Element bei der Constituirung der Organe der Rechtspflege geltend, nämlich das konsultative Element*).

Der Eigenthümlichkeit dieses Verhältnisses entsprechend, liegt es daher schon von vorneherein im Interesse der legislativen Gewalt, dem Systeme der Rechtspflege ein Organ beizufügen, welches zwischen dem Juristenstande und den Laien einen gewissen, wahlverwandtschaftlichen Wechselverkehr zur Folge hat, und eine gewisse Vermittlung und Ausgleichung der agirenden Kräfte sowohl nach dieser als jener Seite hin erzeugt und erhält. Durch diese Verwebung des konsultativen Elementes mit den Organen der Rechtspflege**) wird aber nicht nur der Inhalt des lauten Rech-

---

*) Wir haben diese Grundsätze schon bei einer früheren Veranlassung in der Pieçe: Magistratur und Advokatur, München 1847, entwickelt.

**) Nicht das leider schon zu einer Rechtsparömie gewordene und die Würde der Legislation so tief verletzende Drängen zu Vergleichsstiftungen,

tes selbst, so weit es unter solchen Umständen möglich ist, wenigstens auf indirektem Wege in die Anschauungs- und Handlungs-Weise des Laienstandes verpflanzt, und einer vollständigen Isolirung vorgebeugt, sondern auch den Erzeugnissen und Bewegungen des stillen Rechtes ein Weg gebahnt, sich mit den Bildungen des lauten Rechtes zu amalgamiren, und wenigstens in indirekter Weise mit der positiven Gesetzgebung in Contakt zu bleiben.

Diese Verschmelzung des konsultativen Elementes mit den Organen der Rechtspflege muß jedoch sehr verschieden sein, je nachdem die besondere Funktion, welcher vorzugsweise ein Organ gewidmet ist, diese Verbindung mehr oder weniger verträgt, ohne damit zugleich auch mit der principiellen Aufgabe dieser Funktion selbst in Widerspruch zu gerathen.

Wenn wir die Organe der Rechtspflege betrachten, so treten uns drei Kategorien entgegen, deren getrennte und selbstständige Funktionen durch die Aufgaben und Zwecke der Rechtspflege selbst schon begründet und indicirt erscheinen, nämlich: die Begründung — die Verfechtung — und der Vollzug des Rechtes.

Die diesen drei Zwecken entsprechenden Institute der Rechts-Pflege sind bekanntlich:

a) Das Notariat,

b) die Advokatur und

c) das Richteramt.

Die schon durch die Natur des Gegenstandes der Geschäftsthätigkeit gebotene Ausscheidung dieser drei Zweige des Rechtslebens gewinnt nun aber schon dadurch eine besondere Bedeutung für den Organismus der Rechtspflege, daß gerade auf diesem Standpunkte der Werth und die Tragweite des konsultativen Elementes ganz besonders hervortritt und bemessen werden kann.

a) Mit dem Richteramte ist nun aber schon von vorneherein und seinem Begriffe nach das konsultative Element absolut unverträglich, und es würde einen innern

---

sondern die Pflege und Wart des konsultativen Elementes ist es, worauf im Interesse der Rechtspflege gerade auf dem Standpunkte der modernen Legislation das Hauptaugenmerk zu richten ist.

principiellen Widerspruch in sich schließen, den Richter mit dem Attribute einer Consulentschaft für die Recht suchenden Parteiinteressen zu bekleiden.

Es hat allerdings Zeiten gegeben, in welchen die richterliche Thätigkeit mit den Bewegungen und Begegnissen auf dem Gebiete des stillen Rechtes in innigeren Beziehungen und Wechsel-Wirkungen stand, allein sie wurde dort durch eine organische Gliederung und Ausscheidung der Rechtsfindung und des Rechtsvollzuges bewirkt, wie sie sich z. B. in den deutschen Schöppen und römischen **Judices** repräsentirt.

Allein wenn einmal das laute Recht eine so überwiegende Stellung gewonnen hat, wie dieses dem modernen Rechtsleben eigenthümlich ist, nimmt auch das konsultative Element der Rechts-Bildung eine gänzlich veränderte Stellung ein, und es kann der immer mehr und mehr Raum gewinnende Gegensatz zwischen den beiden Gebieten des stillen und lauten Rechtes nur dadurch vermittelt und ausgeglichen werden, daß man den Stützpunkt des konsultativen Elementes wechselt und dahin versetzt, wo er die der modernen Anschauungsweise entsprechendste Wirksamkeit dem objektiven Rechte gegenüber zu entfalten vermag *).

b) In der Advokatur behauptet das konsultative Element schon in Folge der vermittelnden Stellung dieses Organes einerseits zur Clientel, welche ihre Hilfe in Anspruch nimmt, sowie anderseits zur Legislation, welche ihrer Thätigkeit zur Basis dient, einen entschiedenen Einfluß, und indem ihre Aufgabe gerade darin besteht, den Conflikt, welcher zwischen der faktischen und rechtlichen Grundlage auf Seite der einen oder andern Partei eingetreten ist, im Interesse des Gesetzes zu lösen, ist die Advokatur schon ihrer Bestimmung gemäß in die Lage versetzt, auf konsultativem Wege

*) Das Gesetz über die landwirthschaftlichen Erbgüter wurde im J. 1853 erlassen — es wäre ganz gewiß sehr lehrreich, zu wissen, wie viel denn derlei Verträge bisher zu Stande gekommen sind, und wie sehr oder wie wenig die gerichtlichen Beamten ihre konsultative Stellung zur Förderung und Ausbildung dieses Institutes benützten. — Unsers Wissens haben letztere wenig Lust, sich mit dieser ziemlich spinosen Materie zu befassen. Bezüglich der exekutorischen Urkunden wird es wohl derselbe Fall sein. Nur das Notariats-Institut ist der Boden, auf welchem derlei Einrichtungen gedeihen können.

die Angriffs- und Vertheidigungswaffen der Clientel **pro** und **contra** in Erwägung zu ziehen, sohin die Kenntniß des Rechtes ebenso in die Anschauungs- und Ueberzeugungsweise der Clientel überzutragen, gleich wie diese ihre faktischen, concreten Zustände und Verhältnisse in den Schooß der Advokatur niederzulegen hat, denn in diesem Wechselverkehre, in der Reminiscenz und Rekonstruktion der geschichtlichen Entstehung des concreten Rechts-Verhältnisses liegt die Grundbedingung der anwaltschaftlichen Wirksamkeit.

Nachdem aber auch der Anwalt in diesem Kampfe sich widerstrebender Interessen und Ansprüche Partei ergreifen und die Vertretung der Clientel entweder ablehnen oder mit seiner Person identificiren muß, so vermag sich auch hier noch nicht das konsultative Element in Folge einer Vermischung mit der polemischen Natur dieser Berufsthätigkeit in vollständiger Kraft und Selbstständigkeit zu entwickeln und geltend zu machen.

c) Erst im Notariate erreicht das konsultative Element seinen vollständigen Ausdruck und Schwerpunkt. Entrückt sowohl der richterlichen Gewalt und dem judiciellen Uebergewichte als der anwaltschaftlichen polemischen Reizbarkeit und Einseitigkeit, vermag erst an dieser Stelle das konsultative Element jene parteilose, ruhige Stellung zu gewinnen, jene Würde und Achtung, mit welcher das Notariat an dem Berufe der Legislation*) in bescheidener Selbstständigkeit und Unbefangenheit participirt.

Hier ist sodann auch zugleich der entsprechende Ort, wo die Erzeugnisse und Bildungen des stillen Rechtes noch eine Zufluchtsstätte vor gänzlicher Verkümmerung finden, die Traditionen alter

*) **Pacta dant leges.** — Auffallend ist es, wie Völderndorff, welcher doch sonst in seiner höchst interessanten Abhandlung so scharf die Momente hervorzuheben weiß, welche beim Erzeugungsakte des Rechtes in die Wagschale fallen, sich Seite 81 mit der Bemerkung beruhigen kann, „daß beinahe Jedermann schreiben kann oder leicht Jemanden findet, der für ihn schreibt.“ Auch wir wissen vollkommen dasjenige zu würdigen, was der Hr. Verfasser über die Schriftlichkeit der Verträge geltend macht, allein nur unter der Voraussetzung, daß Notare vorhanden sind, haben diese Erwägungen zugleich auch praktischen Werth.

Sitten und Gewohnheiten ihre belebende Kraft erproben, die neuen Erscheinungen der sich im raschen Laufe des Geschäftsverkehrs geltend machenden Bedürfnisse juristisches Gepräge und praktischen Ausdruck gewinnen mögen.

Durch die eigenthümliche Stellung, welche der Notar im Systeme der Rechtspflege einzunehmen hat, ist derselbe nicht nur dem Kampfplatze des streitigen Rechtes entrückt, sondern es liegt zugleich in seinem eigenen Interesse, nicht minder der bestehenden Legislation, sohin dem objektiven Rechte Eingang und Geltung in den Rechtsanschauungen und Ueberzeugungen der Clientel zu verschaffen, als auch den Postulaten des subjektiven Rechtes und den Bedürfnissen der concreten Zustände Rechnung zu tragen, denn in der einen Richtung hängt die Rechtsgiltigkeit seiner Akte von der Wahrung der gesetzlichen Vorschriften, wie in der andern seine Wahl und das Vertrauen seiner Clientel von der Wahrung der parteilichen Interessen ab. — Er nimmt von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet jene Mittelstellung zwischen dem Richteramte und der Advokatur ein, wodurch er befähigt wird, sowohl nach der einen als andern Richtung hin dem konsultativen Elemente Eingang zu verschaffen und die Kluft auszufüllen, welche das objektive Recht vom subjektiven, und letzteres von jenem trennt, sowie denn auch das Notariatsinstitut es ist, von welchem am erfolgreichsten eine Vermittlung zwischen Theorie und Praxis erwartet werden kann*).

Das Notariat ist ein wesentliches Supplement und Verbindungsglied der Institute der Rechtspflege und ihres innern organischen Zusammenhanges, und nur

*) Das deutsche Notariat von Oesterley Th. I. §. 44 S. 350. Geschichte des Exekut.-Proz. v. Briegleb cap. 1 §. 8. Zur Zeit der Reception des römischen Rechtes waren es vorzugsweise die Notare, welche den Zusammensturz der vorhandenen Sitten, Gewohnheiten und Rechte zu verhindern bestrebt waren. Nicht das ist zu beklagen, daß das römische Recht überhaupt in das deutsche Rechtsleben Eingang gefunden hat, sondern die Art und Weise ist es, wie dieser Assimilationsprozeß vor sich gegangen ist; daher auch den Notaren nichts anderes übrig blieb, als auf indirektem Wege diesen Einfluß mit dem deutschen Rechte in möglichsten Einklang zu bringen.

durch die Repräsentation des konsultativen Elementes im Notariate kann die einseitige und isolirte Stellung des Richteramtes zum subjektiven und der Advokatur zum objektiven Rechte ausgeglichen und vermittelt werden.

Während sowohl die Advokatur als das Richteramt dem konsultativen Elemente nur einen prozessualen Einfluß gestatten können, und beide bei der ideellen Rekonstruktion der Vergangenheit des concreten Falles an eine bereits gegebene faktische Grundlage gebunden sind, sohin ein historisches Material vor sich haben, auf welches ihrer konsultativen Thätigkeit keine Einwirkung mehr erlaubt sein kann, — charakterisirt sich die Aufgabe des Notars gerade darin, in der Geburtsstunde des Rechtsgeschäftes selbst den Parteien zur Seite zu stehen, bei der Construktion desselben als leitendes Organ mitzuwirken, die faktischen Vorkehrungen und Vorgänge in eine Bahn zu lenken, welche mit den Postulaten und Vorschriften des Rechtes im Einklange steht und für alle Zukunft seine Existenz sichern, sohin in jeder Richtung von dem konsultativen Elemente denjenigen Gebrauch zu machen, welcher eine harmonische Ausgleichung und Wechselwirkung der objektiven Rechts-Gesetzgebung mit dem subjektiven Rechtsgefühle *) zu bewirken vermag.

Wenn auch vom legislativen Standpunkte aus **) in Folge des geschichtlichen Entwicklungsganges der deutschen Rechts-

---

*) „Dem Rechte, das mit uns geboren ist." (Göthe's Faust.)

**) Die Begründung dieses Institutes vom prozessualischen Standpunkte aus betrachtet, haben wir im Grundrisse der allgem. Grundsätze des Not.-Inst. München 1851 darzulegen versucht.

Man wird sich vergebens bemühen für die Ansicht derjenigen, welche die Notariatsgeschäfte durch Beamte im strikten Sinne staatsdienerlicher Eigenschaft besorgt wissen wollen, ein haltbares Motiv aufzufinden; vielmehr sollte man gerade umgekehrt auf dem Standpunkte ihrer Anschauungsweise Bedenken tragen, diese Geschäfte einem unmittelbaren Organe der Staatsregierung zuzumuthen, und letzterer die damit verknüpfte Haftungs- und Regreßpflicht aufzubürden. Der Verstoß liegt nämlich immer darin, daß man übersieht, daß man es hier mit einer Geschäftssparte zu thun hat, mit welcher sich in Folge ihrer eigenthümlichen Aufgabe eine Controle und Verbesserung des vom Subalternbeamten vorgenommenen Aktes nicht verträgt. Gegenstände der Verwaltung, so-

pflege dem Notariatsinstitute noch immer nicht jene Aufmerksamkeit zugewendet wird, welche dasselbe in seiner Eigenschaft als Träger und Vermittler des konsultativen Elementes im Systeme der Rechtspflege anzusprechen hat, und selbst in solchen Kreisen, welche doch sonst eine höhere rechtswissenschaftliche Einsicht repräsentiren, der Werth und die Bedeutung dieses Institutes noch so wenig erkannt wird, daß man kein Bedenken trägt, im Gegensatz zur scientiven Aufgabe der Advokatur dem Notariate als einer angeblich bloß mechanischen Geschäftssparte eine ebenbürtige Gleichstellung mit dem anwaltschaftlichen Berufe zu versagen — so kann demohngeachtet die Zeit nicht ferne stehen, in welcher man dem unentbehrlichsten, einflußreich-

---

wie auch die des streitigen Rechtes können im Rekurswege wieder aufgehoben und abgeändert werden, allein ein Notariatsakt erhält schon im Momente seiner Vornahme unabänderliche Rechtsgiltigkeit, und da nicht die Entstehungsweise desselben, sondern lediglich das vom Subalternbeamten aufgenommene Instrument die Basis einer Controle bilden könnte, so springt es in die Begriffe, daß die Staatsregierung einem solchen Organe gegenüber keine Haftungs- und Regreßverbindlichkeit zu übernehmen im Stande ist. Bei den Verhandlungen über das Notariatsgesetz wurde im Reichsrathe der Wunsch ausgedrückt, auch dann, wenn das Notariatsgesetz nicht zu Stande käme, die Bestimmungen desselben auf die gerichtlichen Beamten überzutragen. Ohne derlei Vorschriften ist allerdings an eine Verbesserung des Notariates nicht zu denken. Allein wir fragen, wo käme die Staatsregierung hin, wenn sie nur allein schon für die darin vorgesehenen Formfehler, Schreib- und Expeditionsverstöße ihrer Subalternbeamten mit ihrem Finanzsäckel einzustehen hätte? Die Folgen solcher Bestimmungen wird sie ohnehin in Bälde zu erfahren haben, wenn einmal das Gesetz über die exekutorischen Urkunden in der Praxis ein gewisses Lebensalter erreicht haben wird, und die im Art. 4 und 7 enthaltenen Consequenzen sich entwickelt und Bahn gebrochen haben. Ohnehin liegt Motiv und Bedürfniß ja wohl gar ein Rechtsgrund nahe, die in diesen Artikeln enthaltenen Vorschriften auch auf die übrigen Akte des Notariates anzuwenden (Völderndorff l. c. S. 42) — ob sich aber auch das Staatsärar bei einer solchen Anschauungsweise zu beruhigen vermag, möchte wohl sehr in Zweifel stehen. — Zwar besteht zugleich auch noch die Mithaftung des instrumentirenden Beamten, deren Tragweite ist jedoch bei ihren geringen Besoldungsbeträgen nicht hoch anzuschlagen, und wohl in den seltensten Fällen realisirbar; an die Stellung von Cautionen aber wird noch viel weniger zu denken sein. —

sten und wohlthätigsten Organe der Rechtspflege die ihm gebührende Stellung vindicirt.

Indem wir vorstehend sowohl den inneren Zusammenhang des Notariatsinstitutes mit den beiden andern Trägern der Rechtspflege, als auch den Trennungsgrund dieser Funktionen in drei gesonderte Organe dargelegt haben, ist dadurch zugleich auch ihr gegenseitiges Verhältniß bezeichnet, denn während das Notariat und die Advokatur mit den Parteien auf demselben Boden stehen und nur beide die vermittelnde Brücke in das Gebiet des objektiven Rechtes bilden, steht das Richteramt über den Parteien, um den Gegensatz aufzuheben, in welchen sich das subjektive Recht mit dem letztern gesetzt hat *).

Das Notariat und die Advokatur unterscheiden sich aber in der Weise, wie sie den Parteien zur Seite stehen, wieder dadurch, daß dem Notariate der Erzeugungsmoment des Rechtes als Ausgangspunkt der Geschäftsthätigkeit vorgesetzt, sohin die Gesinnungsübereinstimmung der Parteien als Basis vorgezeichnet ist, während die Advokatur einen bereits vollendeten Rechtszustand auf polemischem Wege einer Gegenpartei gegenüber zu verfechten hat, sohin die Gesinnungsdifferenz der Parteien die Basis ihrer Geschäftsführung bildet.

Es kann nun zwar schon in Folge dieser principiellen Stellung auf keine Weise gerathen erscheinen, diese beiden Funktionen in einem und demselben Organe zu vereinigen, und kömmt hier dasselbe Motiv zur Geltung, welches der Vereinigung des Richter-Amtes mit dem Notariate oder der Advokatur entgegensteht **) —

---

*) Puchta's Instit. I. § 83.

**) Herr Professor Edel macht in seinem zweiten Vortrage über das Gerichtsorganisationsgesetz vom 26. Mai 1856 (Extrabeil. S. 14 § 10 in fine) folgende sehr beachtungswerthe Bemerkung:

„Sind die Bedenken gegen das Notariat, wie man es 1850 und „1852 beabsichtigte, unbesieglich, so wäre selbst ein Notariat im deut„schen Sinne in freier Konkurrenz mit dem gerichtlichen Notariate, „jedoch getrennt von der Advokatur, als eine Wohlthat zu betrachten. „In größeren Städten, besonders Handelsstädten, wo die Bedürfnisse

allein insoferne es sich darum frägt, ob der vollständige Uebertritt der Organe der Advokatur in die Funktionen des Notariates,

„des Verkehrs es oft wünschenswerth machen, der augenblicklichen Vor-„nahme gewisser Akte sicher zu sein, würde die Aufstellung einer ange-„messenen Zahl von Notaren mit Dank entgegengenommen werden. „Dieselben Gründe, aus denen man die Beibehaltung von Wechsel-„Notaren für nöthig erkannt hat, sprechen hiefür. — Würde ein solches „Notariat in freier Konkurrenz mit den Gerichten sich halten können, „das Vertrauen des Publikums gewinnen, den Verkehr erleichtern, wie „die Arbeitslast der Gerichte, so läge hierin eine wichtige Erfahrung „für die Weiterbildung des Institutes. Des Versuches wäre die Sache „schon werth."

Nachdem das Notariatsinstitut einen integrirenden Bestandtheil unserer gegenwärtigen Gerichtsordnung bildet, ihre dießfallsigen Bestimmungen in cap. I § 17, cap. II § 6 und cap. XI § 2 n. 2 noch bis zur Stunde gesetzliche Kraft besitzen, und durch die Verordnung vom 10. Sept. 1807 (Reg.-Blatt Nr. XXXXI S. 1490) von Seite der Staatsregierung lediglich die Ernennung neuer Notare bis auf weiteres sistirt wurde*), so würde eine solche Maßregel nicht einmal einer legislativen Genehmigung bedürfen, sondern lediglich auf dem Verordnungswege, resp. durch Ernennungen von Notaren mit den in der Gerichtsordnung bezeichneten Befugnissen um so unbedenklicher verfügt werden können, als dieses im Bereiche ihrer Hoheitsrechte liegt.

Wir zweifeln auch keinen Augenblick, daß diese Notare die Konkurrenz der Gerichte wenig zu scheuen hätten und sich in Bälde einer haltbaren Stellung zu erfreuen haben würden. Allein auf Seite jener Advokaten, welche diesen Uebertritt zu realisiren beabsichtigen würden, liegt das Bedenkliche darin, daß mit ihrem Austritte aus dem Advokatenstande ihre dereinstigen Wittwen und Waisen ihre Pensionsansprüche an den Advokaten-Wittwen- und Waisenfond verlieren würden, und dieses Motiv ist es, welches ihnen die zur Zeit der Emanirung der Gerichtsordnung üblich gewesene Beibehaltung der Advokatur wünschenswerth macht.

Auf principiellem Standpunkte kann es nun zwar allerdings keinem Zweifel unterliegen, daß eine Cumulirung des Notariates mit der Advokatur auf keine Weise zu rechtfertigen ist, allein insoferne man sich einmal ohnehin schon überhaupt in anomalen Verhältnissen bewegt, und man auch bei dem gerichtlichen Notariate zu der eingeschobenen gesetzlichen Bestimmung seine

*) Würde ein vor dem Jahre 1807 creirter Notar zur Zeit noch am Leben sein, so würde es keinem Zweifel unterliegen, daß derselbe zur Vornahme sämmtlicher in unserer Gerichtsordnung bezeichneten Notariatsgeschäfte befugt wäre.

sohin mit gleichzeitigem Austritte aus dem anwaltschaftlichen Wirkungskreise zu gestatten sei, so steht diesem nicht nur nicht das

---

Zuflucht nehmen mußte, daß derjenige Beamte, welcher einen Akt der nichtstreitigen Rechtspflege bereits vorgenommen hat, bezüglich dieses concreten Falles keine Thätigkeit als Prozeßrichter mehr ausüben darf (Gesetz über die Gerichtsverfassung Art. 19), ist nicht einzusehen, welches Bedenken gegen eine ganz analoge vorkehrende Bestimmung bezüglich der Notare obwalten könnte, denn wenn eine solche Clausel bezüglich des Richteramtes als ausreichend erachtet wird, so muß diese auch beim Notare genügen, um Collisionen zu beseitigen; zudem besteht bereits diese Beschränkung bezüglich der Wechselgerichtsnotare, welche die Führung eines Wechselprozesses, worin sie bereits die Protesturkunde aufgenommen haben, in ihrer anwaltschaftlichen Eigenschaft nicht mehr übernehmen können, ohne daß sich je hierüber unsers Wissens die geringste Inconvenienz ergeben hätte.

Wie wünschenswerth es für den geschäftlichen Verkehr wäre, daß wenigstens neben den Gerichten auch noch Notare bestünden, gibt sich übrigens schon in der abwehrenden Stellung kund, welche die Gerichte anzunehmen pflegen, wenn sie um Vornahme notarieller Akte angegangen werden.

Nach dem, was man in der Praxis wahrzunehmen Gelegenheit hat, ist den Gerichten der Begriff und damit auch der Umfang der notariellen Competenz seit der Zeit, daß keine Notare mehr bestehen, beinahe fremd geworden, und wenn die so fühlbare Lücke und Inconvenienz, in welche man sich im Geschäftsleben dadurch versetzt sieht, noch nicht zur Kenntniß der oberen Behörden gelangt ist, so rührt dieses wieder eben von der Eigenthümlichkeit der Notariatsakte her, für welche der Beschwerdeweg zur höheren Instanz schon aus dem Grunde unpraktisch ist, weil bei diesen Geschäften ohne augenblickliche Realisirung in der Regel ihr Zweck vereitelt ist. Hier nur ein paar Beispiele aus der Praxis.

Es verheirathet sich ein Frauenzimmer an einen Kaufmann zu I . . . in Oesterreich — der Vater ist im Begriffe, die Ausfertigung seiner Tochter abzusenden, und erfährt bei der Mauth, daß solche Gegenstände Zollfreiheit genießen, wenn durch ein amtliches Zeugniß nachgewiesen ist, daß die Colli nur solche Gegenstände enthalten, welche die Braut zur Ausfertigung erhalten hat. Behufs der Erlangung eines solchen Zeugnisses begibt sich der Vater zum Notariate des Kreis- und Stadtgerichtes M . . . . ., allein man weist ihn dort mit dem Bemerken zurück, daß man sich hiezu nicht competent erachte. Der Vater begibt sich nun zur Polizeidirektion und erhält dort denselben Bescheid. — Der . . . sche Consul hat seiner Regierung vierteljährig eine Uebersicht seiner consularischen Einnahmen und Ausgaben nebst einer von einem Notar eidlich bestätigten Erklärung ihrer Bewahrheitung zu übermachen. Der Consul begibt sich behufs der Vornahme eines solchen Aktes

mindeste Bedenken entgegen, sondern es ist vielmehr im höchsten Grade wünschenswerth, daß das bewegte Leben des Anwaltes nach einem gewissen Verlaufe seiner Geschäftsthätigkeit im ruhigen, der Ueberlegung und Erfahrung gewidmeten Wirkungskreise des Notariates seinen Zielpunkt finde.

Und so sind wir denn auf dem durch die Entwicklung der natürlichen organischen Grundlagen der Rechtspflege selbst schon indicirten Wege zugleich auch an einer Basis angelangt, welche der Fundirung des Institutes der Advokatur ein naturgemäßes Supplement darbietet, indem es den Anwalt in den Stand setzt, auch noch bei vorgerückteren Jahren, welche ihn vom polemischen Kampfplatze seiner bisherigen Geschäftsthätigkeit abrufen, einen würdigen, seinen Kräften und Lebenserfahrungen entsprechenden Wirkungskreis auszufüllen.

Gerade die polemische Richtung, in welcher der Anwalt das gesammte materielle Rechtsgebiet bisher zu verfolgen hatte, muß als die tüchtigste Erfahrungsschule für denjenigen betrachtet werden, welcher als Notar die Bestimmung hat, den Parteien bei der Erzeugung und Bildung ihrer Rechtsangelegenheiten mit Rath und That beizustehen, und die Formulirung und Constatirung ihrer Rechtsgeschäfte in einer Weise zu leiten und vorzunehmen, daß sie vor jeder künftigen Bestreitung sicher gestellt sind.

---

zum Kreis- und Stadtgerichte M....., allein er wird mit seinem Gesuche zurückgewiesen, weil man sich hiezu nicht für competent erachte.

Allein auch in denjenigen Fällen, wo die Gerichte gegen ihr Competenz-Verhältniß keinen Einwand erheben, gehen gerade für die wichtigsten und folgereichsten Rechtsgeschäfte wenigstens zwei bis drei Wochen vorüber, bis man zur gerichtlichen Protokollirung gelangen kann, und bis zur Ausfertigung der Vertragsurkunde selbst darf man sich wieder auf einen Zeitverlust von weitern zwei bis drei Wochen gefaßt machen. Kann man doch selbst sogar beim Stadtmagistrate München nicht vor Abfluß von 10 bis 12 Tagen das zur Kaufsprotokollirung erforderliche Umschreibszeugniß erlangen, und was das rentamtliche Umschreibszeugniß betrifft, so ist für dessen Ausfertigung ein gewisser Wochentag bestimmt, nach dessen Abfluß wieder eine ganze Woche abzuwarten ist. Welcher Contrast liegt nicht zwischen diesen Geschäftseinrichtungen und den nationalökonomischen Grundbedingungen des Verkehrs-Lebens! —

Gerade für die ruhige, parteilose, konsultative Aufgabe des Notars, welche im stillen Geschäftszimmer in Gegenwart von Vertrauensmännern und Freunden zwischen den Parteien und dem Notar mannigfaltig besprochen und von den verschiedensten Seiten betrachtet, überlegt, zur Reife und endlich zur schriftlichen Abfassung gelangt, wird auch das gereiftere Alter vorzugsweise den Beruf in sich tragen und mit Erfolg zu bethätigen wissen. —

Zum Schlusse der vorstehenden Darlegung unserer Anschauungsweise sollte es wohl kaum der Verwahrung bedürfen, daß es uns in keiner Weise beifallen kann, durch diese Betrachtungen in einem Kreise maßgebend auftreten zu wollen, dessen Lebensberuf zunächst der Pflege des wissenschaftlichen Gebietes gewidmet ist, allein ebenso wenig kann auf dem gegenwärtigen Standpunkte des socialen und politischen Lebens irgend einem von uns aus dem Laienstande die Befugniß bestritten werden, sich die Erzeugnisse der Wissenschaft *selbstständig* anzueignen, und da, wo sie mit ihren Fühlhörnern die Bewegungen des praktischen Lebens berührt, Kunde von den Relationen zu geben, in welchen sich beide Richtungen einander gegenüberstehen. Daß wir uns als Affen oder wiederkäuende Thiere geberden, kann *auch* das Priesterthum der Wissenschaft nicht für wünschenswerth erachten. —